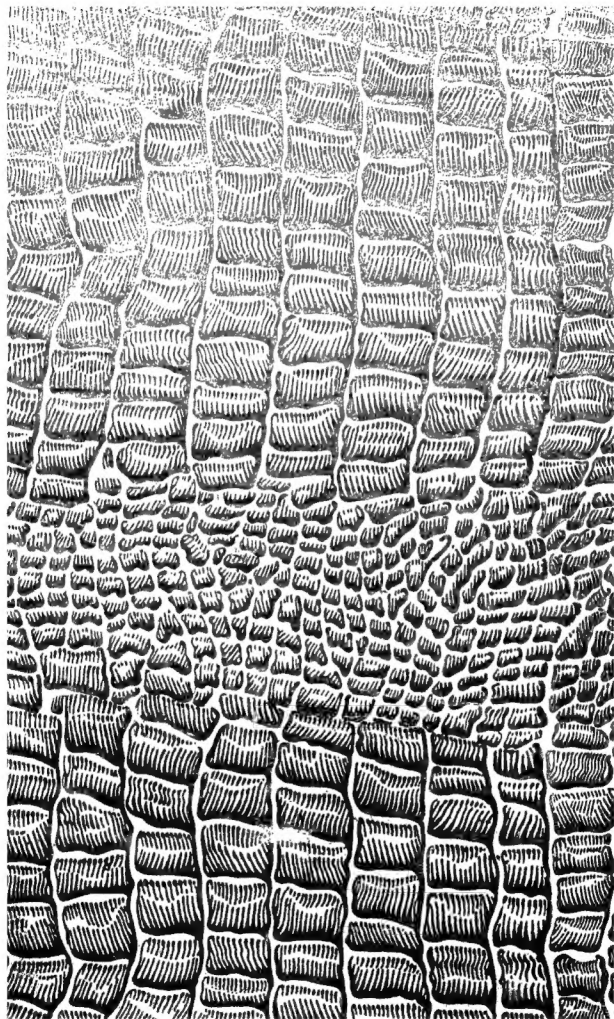


۲۰۰۶ هـ

رصيد عام





- (أ) قانون الإجراءات الجنائية .
(ب) تشريع الإجراءات الجنائية في مصر .
(ج) بطلان الإجراءات الجنائية .
(د) منهج البحث .

(أ) قانون الإجراءات الجنائية

١ - قانونه العقوبات وقانونه الإجراءات : يطلق على قواعد قانون العقوبات « القواعد المادية » ، وتوصف قواعد الإجراءات بأنها « شكلية » ومن الأهمية تميز كل من القاعدتين عن الأخرى ؛ ذلك أنه لا يجوز القياس على أحكام التجرم والعقاب ، بينما يصح القياس في نطاق الإجراءات ، وفيما يتعلق بـ تتابع القوانين ، يسرى قانون العقوبات الحديد فيما هو أصلح من نصوصه على ما وقع قبل إصداره ، بينما تسرى قوانين الإجراءات بأثر مباشر . وتبدو أهمية التفرقة أيضاً في التمييز بين حكم فاضل في مسألة مادية أو في مسألة شكلية ، وهكذا . ومن البديهي أن وضع النص في أي المجموعتين لا يحدد طبيعته ، فكثيراً ما يتضمن قانون العقوبات قواعد شكلية أو ينطوي قانون الإجراءات على قواعد مادية . وينادر إلى القول بأن قانون الإجراءات قانون تبعي بالقياس إلى قانون العقوبات ، فمن المتصور وجود قانون عقوبات بدون قانون إجراءات ، ولكن ليس من المتصور إنشاء قانون إجراءات لا يستند إلى قانون عقوبات . وفكرة التبعية هذه ليست إلا مجرد خطوة للتفرقة بين القواعد المادية / والشكلية . ويرجع الفقه عادة في هذه التفرقة إلى الموضوع أو الغاية من كل منهما . ولكن التفرقة الدقيقة تقتضي تحليل كل من القاعدتين من الناحيتين الموضوعية (والشخصية) .

(١) أنظر « قانون العقوبات وتطبيقه » للأستاذ توفيق دوي لوجر ١٩٥٦ ، ١٩٥٧ فقرة

٢ - قانونه العقوبات : إذا نظر إلى قواعد قانون العقوبات من الناحية الموضوعية يمكن القول بأنها مجموعة القواعد التي ترتبط بالعقوبة بطريق مباشر أو غير مباشر. فتشمل : أولاً - القواعد التي تجرم أفعالا وامتناعات ، بمعنى أنه يترتب على وقوع الفعل أو الامتناع توقيع العقوبة ، فالصلة تكون مباشرة بين الأمرين . ثانياً - يتضمن قانون العقوبات قواعد أخرى غير قواعد التجريم ، كقواعد تطبيق القانون وقواعد الإباحة وموانع الأهلية وموانع العقاب . فبالرغم من قيام الجريمة لا تطبق العقوبة حتماً وإنما ينظر في تطبيقها وعدمه إلى قيام سبب من الأسباب التي تحول دون توقيعها . فإذا ارتكب المحرم جريمة خارج الدولة فلا يستحق العقوبة إلا إذا سرت عليه قاعدة من قواعد تطبيق القانون من حيث المكان فتكون هناك صلة غير مباشرة بين قاعدة التجريم وبين العقوبة ، وهي عندئذ صلة إيجابية . وإذا وجد سبب إباحة امتنع تطبيق العقوبة فيرتب على تطبيق قاعدة الإباحة أثر سلبى ، وهكذا .

أما الجانب الشخصى في قانون العقوبات فيتمثل في مجموعة الروابط القانونية التي تنشأ عند إصدار القانون ووقوع الجريمة وصدور الحكم بالإدانة . فقانون العقوبات يحدد صلوره يرتب علاقة بين الدولة والمكلف بالخطأ ، فعلى الأخير إطاعة القانون وعلى الدولة ألا تتعوق نشاطه المباح . وإذا وقعت الجريمة نشأت للدولة سلطة في معاقبة المحرم متوسلة في ذلك بالدعوى الجنائية . وإذا صدر حكم واجب التنفيذ نشأت للدولة سلطة تنفيذ العقوبة التي يتضمنها . فكل ما يتعلق بهذه الروابط يدخل في قانون العقوبات . ومن ثم فإنه يدخل في قانون العقوبات كل ما يتصل بسلطة العقاب من حيث انقضائها وتعليق المطالبة بالعقوبة على شكوى أو طلب إذن . كذلك كل ما يتصل بتنفيذ العقوبة من حيث وقفها أو إعفاء المحكوم عليه منها أو من بعضها . الخ (١)

٣ - قانونه الإجراءات الجنائية : هذا القانون بدوره له جانبان : جانب موضوعى ، وجانب شخصى .

مقدمة

فمن الناحية الموضوعية ، يشتمل قانون الإجراءات على القواعد التي يقرر لها جزاء إجرائياً ، عدم القبول أو السقوط أو عدم الحواز أو البطلان :
فقانون الإجراءات يرعى مصلحتين : مصلحة المجتمع في الإسراع بتوقيع جزاء عادل على من ارتكب الجريمة فأخل بنظام وأمن المجتمع ، ومصلحة المتهم في كفالة حقه في الدفاع عن نفسه وفي تمكنه من إثبات براءته .
وبعبارة أخرى تكفل نصوص الإجراءات للطرفين تكافؤاً في الفرص . فإذا تصرف أحدهما على وجه يخالف قاعدة شكلية فانه يخل بمصلحة الآخر ، ومن ثم يكفل الجزاء الإجرائي إعادة التوازن بين المصلحتين .
فعدم القبول جزاء على عدم رفع الطعن من المحكوم عليه في الميعاد ، ذلك أن مصلحة المحكوم له تضار ببقاء تنفيذ الحكم معلقاً إلى مالا نهاية . وسقوط الطعن جزاء على عدم تقديم المحكوم عليه للتنفيذ حتى لا يضار المحكوم له من مطالة خصمه في التنفيذ . وبطلان الحكم جزاء على عدم بيان أركان الجريمة والنص المنطبق عليها ، لأن مصلحة المحكوم عليه تقتضي هذا البيان فيرضى بالحكم أو يطعن فيه ، وهكذا .

ومن الوجهة الشخصية يشتمل قانون الإجراءات على مجموعة القواعد التي تحدد العلاقات القانونية التي تنشأ قواعد بين الأشخاص : المدعى والمدعى عليه والقاضي . فقواعد الإجراءات توجد للقاضي سلطة فيما يعرض عليه وتوجب عليه التزامات قبل الخصوم . كذلك تنشئ قواعد الإجراءات حقوقاً والتزامات بين النيابة العامة والمتهم ، والمدعى المدني والمسئول مدنياً إذا وجدت دعوى مدنية .

٤ - سلطة العقاب وسلطة الادعاء : في دور من أدوار تطور القانون كان يحصل الخلط بين الحق والدعوى ، فقبل إن الدعوى عنصر في الحق . ومن المسلم الآن أن الحق والدعوى أمران مستقلان ، فالدعوى ليست إلا وسيلة للمطالبة بالحق . كذلك لا يجوز الخلط بين سلطة الدولة في العقاب وسلطانها في رفع دعوى تطالب فيها بتطبيق العقوبة . فسلطة الدولة في العقاب تنشأ بمجرد وقوع الجريمة ، ومع قيامها قد تنقضي دون أن ترفع الدعوى ، بمعنى المدة أو بالصلح أو بتنازل المحي عليه عن الشكوى

وما إلى ذلك . وعلى العكس قد ترفع الدعوى الجنائية وتقضى فيها المحكمة بالبراءة ، وهو حكم ينطوى على عدم قيام سلطة العقاب . إذن لا تلازم إطلاقاً بين سلطة العقاب وسلطة الادعاء . بل إن الادعاء ليس مقصوراً على الدولة ، ممثلة في النيابة العامة ، بل هو حق للأفراد ، حتى في المسائل الجنائية ، فللمدعي بالحق المدني أن يرفع الدعوى الجنائية مباشرة في الخلع والمخالفات ، وللمتهم أن يرفع استئنافاً عن الحكم أو يطعن فيه بطريق النقض ، فيعد مدعياً في الحالتين . وينبئ على ذلك أنه لا يكون ضوابع القول إن الجريمة تنشأ عنها دعوى جنائية ، فسلطة العقاب هي التي تنشأ عن الجريمة ، أما حق الادعاء فهو حق مستقل ، حق الالتجاء إلى القضاء للمطالبة بشيء ، وقد تسفر الدعوى عن وجود الحق فيكشف عنه الحكم وقد تنهى بالحكم بعدم أحقية المدعي .

لبيان اسم - تسمية القانون : كان القانون السابق يسمى « قانون تحقيق الخنايات » ، وقد اعترض على التعبير بأنه قاصر عن الدلالة على موضوع القانون ، لأن تحقيق الخنايات بل التحقيق على العموم ليس إلا جزء مما يتضمنه القانون ، فهو يشمل كل ما يحدث منذ وقوع الجريمة حتى التنفيذ^(١) . ومنذ وقت طويل هجر الفقه الحديث ، كالفقه الإيطالي والفقه الألماني ، التعبير بـ « قانون الإجراءات » لأن القانون يشتمل كغيره من القوانين على قواعد تحكم سير الخصومة الجنائية والخصومة المدنية التي قد تتبعها ، فلا ينطوى على مجرد إجراءات . وقد سباه البعض بقانون « الخناكمات الجزائية » . ولعل الأصح تسمية القانون بـ « قانون الخصومة العقابية » وتسمية قانون المرافعات المدنية « قانون الخصومة المدنية » . فكل من القانونين يضع القواعد التي تحكم الخصومة^(٢) .

٦ - غاية تشريع الإجراءات الجنائية : يرى تشريع الإجراءات الجنائية إلى الوصول إلى الحقيقة ، فمن الخطأ أن ينظر إليه على أنه وضع للمجرمين دون غيرهم ، إذ كثيراً ما يؤخذ برىء بشبهات تدفعه إلى قفص

(١) انظر مضبطة الجلسة الأولى لنظر المشروع أمام مجلس النواب في سنة ١٩٥٠ .

(٢) أطلق على مشروع القانون الموحد « قانون الإجراءات الجزائية » .

الانتهام . إن المجتمع ينشد الحقيقة فلا يرغب في إفلات مجرم من العقاب ويشير الحكم ظلماً على بريء . لذلك يواجه تشريع الإجراءات في بلد حر مشكلة معقدة ، هي التوفيق بين الحق المجتمعي في مجازاة المجرم وحق المتهم في صيانة حريته وكرامته وفي تمكينه من الدفاع عن نفسه . ولتحقيق هذه الغاية يجمع الفقهاء على أن قانون الإجراءات الجنائية يجب أن يضمن لطرفي الخصومة تكافؤاً في الفرص^(١) . وإلى هذا تشير المذكرة التفسيرية رقم ١ لمشروع الحكومة ، كما سيأتي .

ولتحقيق الغاية المتقدمة يلزم أن تكون الإجراءات الجنائية مبسطة واضحة ، وبذلك يتأتى لكل خصم أن يذود عن مصلحته ولا يجد عمال السلطة العامة في اللبس أو الغموض منفذاً للافتيات على الحقوق الفردية . كما يجب أن تكون الإجراءات سريعة بحيث لا تطيل بقاء الزئى في موقف الانتقام ولا تؤخر توقيع العقاب على الخاني . ولكن من جهة أخرى لا يجوز أن تكون تلك السرعة بحيث تمنع من استيفاء التحقيق ، فقد يؤدي ذلك إلى إفلات المجرم من العقاب أو الحكم ظلماً على بريء^(٢) .

٧ - عمود قانون الإجراءات الجنائية بقانونه المرافعات : يشبه قانون الإجراءات الجنائية في علاقته بقانون العقوبات قانون المرافعات بالنسبة إلى القانونين المدني والتجاري ، فكل منهما يشتمل على قواعد شكلية ، فهل لهذا التشابه من أثر في العلاقات بين القانونين ؟ . لا شبهة في أنه إذا وجد نص صريح في قانون الإجراءات الجنائية وجب اتباعه ولو خالف

الجنائي جارو - تحقيق ج ١ فقرتان ١ و ٢ وهامش ٣ - ٥ ، فيدال ومانيول - دروس القانون الجنائي الطبعة التاسعة فقرة ٦١٠ و ٨٨٢ ، كيرواخ - الإجراءات الجنائية في فلسطين ص ٩ ، جوردن توش - موجز الإجراءات الجنائية في إنجلترا الطبعة الثانية ص ١ وما يليها . وقد جاء في الكتاب الأخير أن القانون الإنجليزي يؤثر أن يفلت من العقاب عشرة من المذنبين على أن يحكم على بريء واحد ، ولذلك فهو يفترض في المتهم البراءة حتى يحكم عليه نهائياً ، وتعامل السلطات القضائية على هذا الاعتبار . على خلاف الحال في فرنسا فالقاعدة هناك مجرد افتراض نظري ، أما الواقع فيجرى على خلافها ويعامل المتهم على أنه مذنب .

(٢) - جارو تحقيق ج ١ فقرة ٥ ص ٨ .

نصاً في قانون المرافعات^(١). وكذلك يلتزم القاضي الجنائي بالرجوع إلى قانون المرافعات إذا أحال عليه قانون الإجراءات الجنائية. ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ١/٢٣٤ ج من أنه : « تعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه ، أو في محل إقامته ، بالطرق المقررة في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية » ، وما تنص عليه المادة ٢٤٨ من أن : « للخصوم رد القضية عن الحكم في الحالات الواردة في المادة السابقة ، وفي سائر حالات الرد المبينة في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية » ، وما تنص عليه المادة ٢٨٧ من أنه : « تسرى أمام المحاكم الجنائية القواعد المقررة في قانون المرافعات لمنع الشاهد من أداء الشهادة أو لإعفائه من أدائها » .

لكن الصعوبة فيما لو خلا قانون الإجراءات الجنائية من نص أو إحالة . ولقد وضع القضاء في ذلك قاعدة بمقتضاها ترجع المحاكم الجنائية إلى قانون المرافعات على اعتبار أنه القانون العام للإجراءات ، ولهذا القاعدة تطبيقات متعددة في أحكام القضاء المصري^(٢) . وما لا شك فيه أن القضاء قد وفق

(١) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية لأحكام النقض ج ٦ رقم ٢٦٣ ص ٣٣٩ . وقد حكم بأن المرجع في صحة الأحكام الجنائية وبطلانها هو لقانون الإجراءات الجنائية الذي نظم مواعيد ختمها وإيداعها وطرق الطعن فيها ، فلا يكون مقبولا طلب نقض الحكم لبطلانه استناداً إلى ما تنقضي به المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات ، من وجوب إيداع مسودة الحكم عند التعلق به ، لخالفه هذا الحكم لما نصت عليه المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠٢ ص ٥٥٢ ، ٧ فبراير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٤٨ ص ١٤٢) . وانظر في عدم الاستعانة بنصوص قانون المرافعات الخاصة بالخبراء : نقض أول نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٧ ص ١٣٦ ، ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ رقم ٣٠٤ ص ١٠٣٣ ، نقض فرنسي ٢٣ مايو سنة ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٦ ص ١١٤ .

(٢) فحكم بأنه إذا اشترط في إذن التفتيش وجوب عمله في مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام من صدور . فإن التفتيش يكون صحيحاً إذا أجري في اليوم الرابع ، على أساس القاعدة العامة الواردة في المادة ١٦ من قانون المرافعات (وتقال المادة ٢٠ من القانون الحالي) ، والتي تنص بأن المبدأ المقرر بالأيام لا يدخل فيه يوم التكليف (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٤ ص ٤٥٤) . وحكم بأن إهمال كاتب الجلسة توقيع محضر الجلسة والحكم لا يترتب عليه وحده بطلانها ، بل أنهما يكونان لهما قوامهما القانوني بتوقيع رئيس الجلسة عليهما . والمادة ٣٥٠ من قانون المرافعات لا تنص على البطلان إذا لم يوقع الكاتب الحكم ، مما مفاده أنه لا يترتب على إهمال الكاتب التوقيع بطلان الحكم أو بطلان إجراءات المحاكمة ، إذ لو ==

في تلك الأحكام إلى حلول معقولة ، ولكنها حلول تؤدي إليها القواعد العامة في التفسير ، غير حاجة إلى قاعدة تورط القضاء فيها فاضطر إلى الخروج عليها في أحوال كثيرة^(١) . وقد ذهب بعض الفقهاء في تفسير

حدان الشارع أراد أن يرتب البطلان على عدم التوقيع لما فاته أن ينص على ذلك صراحة في المادة ٢٥٠ كما حرص على أن يفعل في المواد التي سبقتها مباشرة (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٢ رقم ١٢٠ ص ٣٢٥) . وحكم بأن الأصل في إعلان الحكم النهائي أن يكون لنفس المحكوم عليه أو موطنه ، فإذا لم يوجد فيه فيسلم الإعلان إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون مقيماً معه من أقربائه أو أصحابه طبقاً لنص المادتين ١١ و ١٢ من قانون المرافعات ، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يسرى ميعاد المعارضة إلا من يوم علم المحكوم عليه بهذا الإعلان . وإذن فإذا كان التهم قد أعلن في محل التجارة عن أعمال لا تتعلق بإدارة أعمال تجارته ، وكان هذا المحل لا يعتبر في حكم القانون موطناً إلا بالنسبة إلى إدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة وسدّها ، فإن إعلان الحكم النهائي بالمعجر يكون قد وقع باطلاً (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٢٢ ص ٥٩٩) . وأنظر أيضاً نقض ٧ مايو سنة ١٩٥٢ رقم ٣٣١ ص ٨٩٠ . وحكم بأن ما تنص عليه المادة ٣٩٨ من قانون المرافعات أن تقدر قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف على وفق أحكام المواد ٣٠ - ٤٤ ، والمادة ٤٢ تنص على أنه « إذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانوني واحد كان التقدير باعتبار قيمة المدعى به بتأيمه بغیر التفات إلى نصيب كل منهم فيه » . وإذن فإذا كان الثابت بالحكم أن المدعى واحد وأن المدعى عليهم متعددون وأن السبب الذي يستند إليه المدعى في طلب التصويف هو الجريمة ، وأن المدعى عليهم وإن كان قد نسب إلى بعضهم تزوير الشهادة الإدارية وإلى بعض الا شراك في هذا التزوير وإلى بعض استعمال الشهادة المزورة بما لا يغير من وحدة السبب وهو جريمة التزوير ومن وحدة الضرر الواقع منهم جميعاً على المدعى ، فإنه لا يجوز في هذه الحالة تقسيم المبلغ المطلوب على المدعى عليهم عند تقدير الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف ، فإذا كان هذا المبلغ ستين جنياً وهو ما يجاوز النصاب النهائي للقاضي الجزئي جاز استئناف الحكم ، وكان الحكم القاضي بدم جواز الاستئناف في هذه الصورة بدعوى اختلاف السبب في ظروف الواقعة غير صحيح (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٧٩ ص ٧٤٤) . وأنظر في تطبيق المبدأ في دعوى مدنية ملحقة بدعوى ضرب (نقض ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٢٢ ص ٥٧) .

(١) فحكم بأنه لا يعمل في المسائل الجنائية بالمادة ٣٧٠ من قانون المرافعات القديم ، التي كانت تميز لهجة الاستئناف إذا استئنفت لها حكم تمهيلي وألغته أن تنظر الدعوى وتحكم في موضوعها ، لأن هذا فيه حرمان الخصوم من حق نظر دعواهم أمام درجتين (نقض ١٣ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠١ و ١٠٨ ص ٩٦ و ١٢٥ ، ٢٢ أبريل سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٢٢٢ ص ٤٦٥) . وحكم بأنه لا يعمل في المسائل الجنائية بالمادة ١٢٥ من قانون المرافعات - وتقابل المادة ٩٢ من القانون الحالي - التي تقضي بأنه إذا حضر المدعى أو المدعى عليه في أية جلسة اعتبرت الخصومة حضورية في حقه ولو تخلف بعد ذلك ، لأن هذا

ذلك إلى أن الرجوع إلى قانون المرافعات لا يتأتى إلا إذا كان نصه متضمناً قاعدة عامة لا حكماً استثنائياً ، فما ورد على خلاف القياس لا يقاس عليه^(١) . وهذا تبرير ينقصه البيان فيما يعد حكماً عاماً وما يعتبر حكماً استثنائياً ، بل إن من بين ما عدوه أحكاماً استثنائية ما أدخل بنصوص صريحة في قانون الإجراءات الجنائية^(٢) .

والواقع من الأمر أن المقابلة بين قانوني الإجراءات لا تعدو أن كلا منهما يشتمل على قواعد شكلية ، فالتشابه بينهما ظاهري ولكن أوجه الاختلاف بينهما جوهرية ؛ فبينما وضعت الإجراءات المدنية لصالح خاص نظمت الإجراءات الجنائية لصالح عام ، وبينما يعنى القاضى الجنائى بالجانب الشخصى للمتهم فان القاضى المدنى ينظر إلى التراع نظرة موضوعية ، وإذا كان التنفيذ الأحكام المدنية والتجارية حقاً لمن حكم له فان تنفيذ العقوبة واجب توكيد السلطات العامة^(٣) . وخلاصة القول إنه لا يوجد بين قانوني المرافعات والإجراءات الجنائية من الصلات ما يبرر اعتبار أولهما قانوناً عاماً بالنسبة للثاني ، فلكل منهما مجاله المستقل - هذا وإن صادف بعض قواعد المرافعات قبولاً في المسائل الجنائية .

= الاجتياز استثنائى شالخته لواقع (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٨ ص ١٠٢) . وقضى بأن الأحكام الواردة في قانون المرافعات بشأن أهل الخبرة لا تسرى في المواد الجنائية (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٧٧ ص ٣٢٨ ، ومن هذا الرأي جازو تحقيق ج ١ فقرة ٣٢٨ ، لبواتفان في تعليقه على المادتين ٤٣ و ٤٤ فقرة ١٠٤ وما يملها) .

(١) على زكى العرابى والمبادئ الأساسية لتحقيقات الجنائية ج ١ فقرة ٤ . أما في كتابه الجديد والمبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية فقد أطلق القاعدة بغير استثناء ، فقانون المرافعات في نظره هو القاعدة دائماً وقانون الإجراءات الجنائية هو الاستثناء .

(٢) انظر في إجازة رد الخبير بمعرفة الخصوم : المادة ٨٩ ، وفي جواز تصدى مستشار الإحالة لتحقيق : المادة ١٧٥ .

(٣) يقارن جازو تحقيق ج ١ فقرة ٤ ص ٦ .

(ب) الأنظمة المختلفة للإجراءات الجنائية

٨ - النظام الأساسي : إن الأنظمة المختلفة للإجراءات الجنائية ،
 مهما تعددت أو تنوعت ، يمكن ردها إلى نظامين أساسيين : الأول -
 النظام الاتهامي *la procédure accusatoire* وهو النظام السائد في إنجلترا وأمريكا
 والبلاد التي أخذت عن القانون الإنجليزي^(١) ، والثاني - نظام التحري
 والتنقيب *la procédure inquisitoire* وهو النظام الفرنسي .

٩ - النظام الاتهامي : في هذا النظام لا تختلف إجراءات الدعوى
 الجنائية كثيراً عن إجراءات الدعوى المدنية ، فالدعوى تزال بين خصمين
 يمثل فيها من أضرت به الجريمة دور المدعى ، ويمثل المتهم دور المدعى عليه ،
 أما القاضي فحكم بينهما بغير تدخله وبحكم لمن ترجح أدلته . فهذا النظام
 ليس إلا صورة مهذبة من نظام الاتهام الفردي أو الشخصي الذي كان
 سائداً في العصور الأولى . وهو يتميز عن نظام التحري والتنقيب في أنه
 يحقق للمتهم قسطاً وافرأ من الحرية في الدفاع عن نفسه ، ويختلف عنه في
 طريقة الاتهام ونظام التحقيق والمحاكمة .

فالدعوى الجنائية يرفعها المحي عليه كما يرفع دعاواه المدنية . ولم يكن
 من المصلحة أن يستمر الاتهام مقصوراً على المحي عليه الذي قد يهمل أو يمتنع
 عن رفع الدعوى خشية بؤس المتهم أو رغبة في الانتقام بنفسه ، فأنشأ
 الإنجليز وظيفة النائب العام *Attorney general* ، ثم وكيل الدعوى العام
solicitor general^(٢) . وهما يتوليان مباشرة الاتهام في القضايا التي
 تبدو صعبة أو ذات أهمية ، والتي يتنحى عنها المحي عليه ، أو يرفض السير
 في إجراءاتها ، أو التي لها ظروف خاصة تجعل تدخل المدعى العام
 لازماً للقيام بالاتهام على الوجه الأكمل . والحرائم التي يتولى أمرها المدعى
 العام عادة هي القتل والشروع فيه والتزيف والتقليص بتدليس وجرائم
 الانتخابات والانتحال في المواد المخدرة ونشر المطبوعات الخلة بالأداب العامة

(١) دلتليه دي فاير فقرة ١٠٣٠ .

(٢) وهما من المحامين المقررين ومن أعضاء مجلس العموم ومن أعضاء الوزارة .

والسرقات والاختلاس التي تقع من الموظفين العموميين وجرائم العرض والتعدي الشديد ، خصوصاً التي تستعمل فيها الأسلحة النارية ، والسرقات الكبرى والنصب التجاري ، حيث يكون المخني عليهم عاجزين عن توكيل محام أو التي يكثر فيها عدد المخني عليهم ... الخ . ومع ذلك لا زال الاتهام في إنجلترا واجباً مفروضاً على الأفراد ، وأهمية الجريمة لا تستلزم حتماً تدخل المدعي العام ، فهو لا يتدخل في مباشرة الاتهام في جريمة نصب أو اختلاس وقع على مصرف أو شركة غنية ، وذلك لأن المخني عليه يقدر على توكيل محام يباشر الإجراءات . ومن ثم تختلف وظيفة النائب العام في إنجلترا عنها في مصر أو في فرنسا .

وفيما يتعلق بالتحقيق الابتدائي ، يبدو أن أهميته ضئيلة في النظام الاتهامي ، فالقانون الإنجليزي لا يحول الموظفين القضائيين من السلطة ما يحكمهم من تحضير الدعوى للمحكمة ، إذ لا تزيد سلطتهم في القبض كثيراً عن السلطة المأولة للأفراد^(١) ، والتهمة ليس مجبراً على الإجابة ، وإذا أريد توجيه اتهام له وجب تحذيره بالعبارة التقليدية : « هل تريد أن تقول شيئاً زداً على هذا الاتهام مع العلم بأنك غير ملزم بأن تقول شيئاً »^(٢) ، وكل ما تقوله يدون كتابة . ويقدم دليلاً إلى المحكمة . وكل متهم يدلى بأقواله لا يستجوب بشأنها ، ومن النادر أن يجيب المتهم أثناء التحري ، فهو يؤثر أن يستقي إجابته يفاجئ بها خصمه في المحكمة . والمشاهد في إنجلترا - نتيجة هذا النظام - أن الدعوى ترفع إلى القضاء ، في معظم الأحوال ، في خلال أسبوع من وقوع الجريمة^(٣) .

(١) انظر في المقارنة بين سلطة الفرد في القبض وسلطة الكونستابل الخاص Police constable وسلطة المحقق وقضاء الصلح : توش المرجع السابق ص ٢٩ - ٣٣ .

(٢) وقد نص على هذا التحذير في الفقرة الأولى من المادة ١١٤ من القانون الفرنسي الجديد .

(٣) أراجع متر ماير في الإجراءات الجنائية في إنجلترا صفحة ١١٠ . ويلاحظ مع ذلك أن هناك موظفين يقومون بالبحث والتحري والتحضير للدعوى عقب وقوع الجريمة ، فالحقق يقوم بتحقيق أسباب الوفاة غير الطبيعية والمشبه فيها ، ويقوم الكونستابل بجمع الاستدلالات التي يمكن الحصول عليها بشأن الجرائم التي ترتكب ، وفوق هؤلاء يوجد قضاء الصلح يقضى في الجرائم البسيطة ويصدر أوامر القبض والإقراج والإحالة على المحكمة .

أما المحاكمة فتجرى بحضور المتهم الذى يأتى من تلقاء نفسه أو يؤتى به مقبوضاً عليه ، وتبدأ بتلاوة تقرير الاتهام ، ثم تسأل المحكمة المتهم عن التهمة بعد تحذيره بالعبارة التقليدية فإذا اعترف جاز للمحكمة أن تحكم عليه بالعقوبة بلا محاكمة ، ولكن جرت عادة القضاة أن ينصحوا المتهم بالإنكار حتى يمكن بحث ظروف الدعوى . ثم يبدأ محامى الاتهام بشرح ملخص الدعوى للمحلفين ويستجوب الشهود بعد ذلك^(١) . وللمتهم أن يطلب استجوابه بعد حلف اثنين^(٢) ، ويناقش الشهود بعد ذلك بمعرفة محامى الدفاع . ويقتصر واجب القاضي على إدارة الجلسة وتلخيص الدعوى للمحلفين فلا يساعد أى الخصمين ، ولكنه قد يتدخل لمنع تصادم أو إزالة سوء تفاهم بين الخصوم والمحامين .

١٠ - نظام التحرى والتنقيب : يرجع هذا النظام فى أصله إلى عصر الرومان وكان مقصوراً فى تطبيقه على العبيد وأحط المحرمين . وهذا ما يفسر طابع الشدة فيه ، فكانت السلطات العامة تتولى وظيفة الاتهام . فى عهد سادفيه نظام الاتهام الشخصى ، وكان التحقيق سرىاً حتى فى دور المحاكمة ، ولم يكن يسمح للمتهم بأن يدلى بأقواله أو يستعين بمُدافع ، وكان عليه أن يجيب على الأسئلة التى تلقى عليه . وقد اتسع نطاق تطبيق هذا النظام فى دول القارة الأوروبية حتى شمل المجرمين جميعاً ، وظل طابع الشدة عالقاً به حتى قيام الثورة الفرنسية^(٣) . ومع ذلك فقانون الإجراءات فى فرنسا ليس إلا صورة مهذبة لنظام التحرى والتنقيب ؛ فالتائب العام هو الأمين على الدعوى الجنائية ، وللنائب تأثير ملحوظ فى سير التحقيق الابتدائى

(١) ومن الجدير بالذكر أن مثل الاتهام التائب عن التاج فى مباشرة الدعوى لا يتمتع بأية ميزة على الدفاع ، ولا يتصل بأية شارة رسمية ، فهو يقف فى حرم المحكمة كسائر المحامين ، ويجلس بجوار محامى المتهم ، وفى المرافعة يلتزم جانب النطق فى سرد الوقائع ويمتنع عن التهم على المتهم ، وعن التهويل فى فظافة الجرم ، وعن إرهاب الشهود وحتى عن التظاهر بالاتهام بالحكم بادانة المتهم .

(٢) وقد بكت القانون المصرى عن ذلك ، ولكن عدم جواز تحليف اثنين من الشهانات الجوهرية المقررة للمتهم منعا للهرج ، وهى متعلقة بالنظام العام ، فلا يزول البطلان المترتب على عدم مراعاتها برفض المتهم .

(٣) يرجع دور توبيه دى فابر فقرة ١٠٣٢ وما بعدها ، جازو تحقيق ج ١ فقرة ٢٠ ص ١٩

وإن كان يقوم به قاض^(١) ، والتحقق الابتدائي يجرى بطريقة سرية^(٢) . ولا يقترب النظام الفرنسى من النظام الانجليزى إلا فى دور المحاكمة التى تجرى علناً وفى مواجهة الخصوم . وقد تأثرت غالبية تشريعات العالم بالنظام الفرنسى ، فأخذت عنه داخل أوروبا وخارجها ، ومن هذه التشريعات القانون المصرى .

١١ - النظام المختلط : لم يكن طبيعياً أن يستمر التشريع الفرنسى على وضعه ، يضمحى بصوالح الخصوم بحجة المصلحة العامة ، ولذلك اضطرب الشارع الفرنسى إلى إدخال تعديلات جوهرية بقوانين ضمانات الحرية الشخصية . وقد نحت التشريعات التى أخذت عن التشريع الفرنسى هذا النحو ، ولم يقتصر البعض منها على التعديل بل تجاوزوه إلى الإنشاء ، فوضعت فى السنين الأخيرة تشريعات نموذجية استبعدت فيها عيوب النظامين أو أخذت فيها عزايا كل منهما^(٣) ، ومن هذه التشريعات قانون الإجراءات الجنائية المصرى رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

(ح) تشريع الاجراءات الجنائية فى مصر

١٢ - تاريخ تشريع الاجراءات الجنائية فى مصر : صدر أول قانون للإجراءات الجنائية فى مصر سنة ١٨٧٥ للمحاكم المختلطة ثم فى ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ للمحاكم الأهلية ، وسمى كل منهما بقانون «تحقيق الجنابات» وأسس على المبادئ المقررة فى قانون التحقيق الجنائى الفرنسى . وقد أدخلت

(١) يراجع فى وظيفة قاضى التحقيق فى فرنسا : جوايه - النيابة العامة ١٩٣٩ ص ٢٣٧ وما بعدها .

(٢) انظر المادة ١١ من قانون الإجراءات الفرنسى الذى بدأ العمل به فى أول يناير ١٩٥٩ .

(٣) ومن هذه التشريعات : القانون البولوى الصادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٢٨ ، واليوغسلافى الصادر فى ١٦ فبراير سنة ١٩٢٩ ، والكولومبى الصادر فى سنة ١٩٣٨ ، وقانون رومانيا الصادر فى أول يناير سنة ١٩٣٧ ، وأخير قانون الإجراءات الفرنسى الذى بدأ العمل به فى أول يناير سنة ١٩٥٩ .

على قانون تحقيق الجنايات الأهلى عدة تعديلات تبعاً لمقتضيات الأحوال إلى أن استعبط عنه بقانون آخر صدر في ١٣ فبراير سنة ١٩٠٤ ، وقد أدخلت عليه هو أيضاً عدة تعديلات أريد بها إصلاحات فرعية لم تمس جوهره في شيء . وفي سنة ١٩٣٧ ، وعلى أثر إبرام معاهدة مونترية ، بإلغاء الامتيازات الأجنبية في مصر ، وضع قانون تحقيق جنابات جديد صدر في ٣١ يوليو سنة ١٩٣٧ لتطبيقه بالمحاكم المختلطة في أثناء فترة الانتقال التي انتهت في ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وبانتهائها ألغيت المحاكم المختلطة ، ورجع الاختصاص كاملاً للمحاكم الوطنية بالنسبة لكل من يسرى عليه قانون العقوبات سواء أكان مصرياً أم أجنبياً . واستعداداً لهذه المناسبة صدر قرار من مجلس الوزراء في ١٣ مارس سنة ١٩٤٠ بتشكيل لجنة لتوحيد القانونين الأهلى والمختلط ، ولإعادة النظر في القانون بمجملته . وقد رأت اللجنة أن تضع مشروعاً كاملاً للإجراءات الجنائية ليكون التناسق تاماً بين أجزائه ، وانتهت من وضعه في ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، وقدم إلى البرلمان إثر ذلك . وفي سنة ١٩٤٩ أقر مجلس الشيوخ المشروع بعد أن أدخل عليه تعديلات كثيرة وأحيل بعد ذلك إلى مجلس النواب فأقره بدوره في يوليو سنة ١٩٥٠ . وفي ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ صدق الملك على القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بإصدار قانون الإجراءات الجنائية ، ولكن القانون لم ينشر في الجريدة الرسمية إلا في ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ . وطا كانت المادة الثانية من قانون الإصدار تنص على أنه يعمل بالقانون بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية فانه لم يعمل بالقانون إلا من ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ .

١٣ - قانونه الإصدار : نصت المادة الأولى من قانون الإصدار على ما يأتي :

« يلغى قانون تحقيق الجنايات المعمول به أمام المحاكم الوطنية وقانون تحقيق الجنايات المعمول به أمام المحاكم المختلطة ، كما تلغى القوانين الآتية :

١ - القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنايات .

٢ - المرسوم بقانون الصادر في ٩ فبراير سنة ١٩٢٢ لجعل بعض الجنايات جنحاً إذا اقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة .

- ٣ - المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن إعادة الإعتبار .
- ٤ - القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ الخاص بالأوامر الجنائية .
- ويستعاض عن هذه القوانين بجمعاً بقانون الإجراءات الجنائية المرافق . وكذلك يلغى كل حكم يخالف لأحكام القانون سابق الذكر .
- ويستمر ضباط البوليس المتدربون للقيام بوظيفة النيابة العامة لدى محاكم المرور في عملهم . ويجوز لوزير العدل بناء على طلب النائب العام أن يندب أحد رجاله البوليس لأداء وظيفة النيابة العامة لدى هذه المحاكم (١) .
- وتظل القواعد والإجراءات المعمول بها حتى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ سارية على الأوامر الجنائية الصادرة في مواد المخالفات قبل هذا التاريخ (٢) .
- ١٤ - مضمون قانونه الامراءات الجنائية : ينطوي القانون على ٥٦٠ مادة وزعت على كتب أربعة :

الكتاب الأول - في الدعوى الجنائية وجمع الاستدلالات والتحقيق . (المواد ١-٢١٤) ، ويشتمل على أربعة أبواب : في الدعوى الجنائية ، جمع الاستدلالات ورفع الدعوى ، التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق ، والتحقيق بمعرفة النيابة .

والكتاب الثاني - في المحاكم (المواد ٢١٥ - ٣٩٧) ، وقد قسم بدوره إلى ثلاثة أبواب : في اختصاص المحاكم الجنائية ، محاكم المخالفات والجنح ، ومحاكم الجنايات .

والكتاب الثالث - في طرق الطعن في الأحكام (المواد ٣٩٨ - ٤٥٨) ، وينطوي على أبواب خمسة : في المعارضة ، الاستئناف ، النقض ، إعادة النظر ، وقوة الأحكام النهائية .

والكتاب الرابع - في التنفيذ (المواد ٤٥٩ - ٥٥٣) ، ويشتمل على تسعة أبواب : في الأحكام الواجبة التنفيذ ، تنفيذ عقوبة الإعدام ، تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ، الإفراج تحت شرط ، تنفيذ المبالغ المحكوم بها ، الإكراه

(١) أضيفت هذه الفقرة بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الصادر في ١٧ أكتوبر

سنة ١٩٥١ .

(٢) أضيفت هذه الفقرة بالقانون رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٥١ الصادر في ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ .

البدني ، الإشكال في التنفيذ ، سقوط العقوبة بمضي المدة ، وفاة المحكوم عليه ، ورد الاعتبار . وانتهى القانون بأحكام عامة (المواد ٥٥٤ - ٥٦٠) في الإجراءات التي تتبع في حالة فقد الأوراق أو الأحكام ، وفي حساب المدد .

١٥ - التعديلات المرفقة : منذ التصديق على قانون الإجراءات الجنائية صدرت عدة تعديلات ، بعضها سابق على نشره ، وبعضها لاحق على نشره وسابق على تاريخ العمل به ، والبعض الآخر لاحق على نفاذه . وأهم التعديلات التي أدخلت على قانون الإجراءات الجنائية هي ما تضمنها المرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ، إذ أعيدت بمقتضاه للنيابة سلطة التحقيق في الجنايات وعُدل عن تخصيص قضاة للتحقيق . وقد اشتمل القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ بدوره على تعديلات هامة ، فأُلغيت الفقرة الأخيرة من المادة ٦٤ ، وأضيفت فقرة ثانية إلى المادة ١٢٣ ، وعُدلت المادة ١٥٨ ، وأضيفت المادتان ٢٠٨ مكرراً و ٢٧٦ مكرراً ، وعُدلت المادتان ٢٨٩ و ٣٢٥ مكرراً . ثم صدر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٥٨ بتعديل المادة ٩١ . وبمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ عُدلت حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض (١) .

ومناسبة قيام الجمهورية العربية المتحدة شكلت لجنة لوضع مشروع قانون موحد للإجراءات الجزائية ، وقد أنجزت اللجنة هذا المشروع ، وسنشير إلى بعض نصوصه كلما اقتضى المقام ذلك .

وفي أوائل سنة ١٩٦٢ أعيد تشكيل لجان تعديل القوانين ، وشكلت لجنة لوضع مشروع قانون جديد للإجراءات الجنائية ، وبدأت اللجنة عملها اعتباراً من ١٣ مارس سنة ١٩٦٢ . ولما كان إعداد هذا المشروع يستغرق وقتاً قد يطول ، وكانت الحاجة ملحة إلى إدخال بعض التعديلات على القانون الحالي ، تبسّطاً للإجراءات وتحقيقاً لسرعة الفصل في القضايا وتلاشياً لبعض العيوب التشريعية التي أظهرها التطبيق في العمل ، فقد عرضت وزارة العدل على اللجنة المذكورة مشروعاً بهذه التعديلات استغرق بحثها شهرين ثم صدر القانون رقم

(١) وهو من القوانين الموحدة التي نفلت في الإقليمين ، وقد استبدلت فيه كلمة « الجزائية » بكلمة الجنائية ، لأن أحكام الدعوى العمومية لا تقتصر على الجنايات وإنما تشمل الجنح والمخالفات أيضاً .

١٠٧ لسنة ١٩٦٢ (١). وأهم التعديلات التي تضمنها القانون إستبدال مستشار الإحالة وغرفة المشورة بغرفة الإتهام ، وادخال نظام المستشار الفرد للفصل في الجنائيات المنصوص عليها في المادتين ٥١ و ٢٤٠ من قانون العقوبات وفي القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر والقوانين المعدلة له ، وإلغاء اختصاص محاكم الخنح بنظر بعض الجنائيات .

١٦ - ما يتميز به القانون الحالي : كان قانون تحقيق الجنائيات في مؤخره القوانين المماثلة ، فلم يكن لتبسيط الإجراءات فيه حظ يذكر ، ولم يكفل إلا القليل من الضمانات للقميين . أما القانون الحالي فيتميز بأنه أخذ بأحدث الأحكام في هذا الصدد . وقد جاء في صدر المذكرة التفسيرية رقم ١ لمشروع الحكومة ما يلي : « بمحدد قانون الإجراءات الجنائية الطريق الذي يكفل للدولة حقها في القصاص من المجرم ، ويعنى بصفة خاصة بالنظم والأحكام التي ترمى إلى تبسيط الإجراءات الجنائية وسرعها لينال الجاني جزاءه في أقرب وقت ، وذلك بغير إخلال بالضمانات الجوهرية التي تمكن الريع من إثبات براءته » . وبهذه العبارة الموجزة حددت اللجنة الأغراض التي توضحها في المشروع : كفالة حق الدولة في مجازاة المجرم ، مع تبسيط في الإجراءات ومراعاة مايفضن للريع إثبات براءته ، أما التبسيط في الإجراءات فانه يوفر على الخصوم جهداً ومالاً ، ويعجل بتوقيع العقوبة على الجاني ، ويقصر أمد بقاء الريع في موقف الإخلال . وأما الضمانات التي تشر إليها المذكرة التفسيرية فهي الضمانات المستمدة من الحقوق الفردية ، فليس الأهم أن يكفل تشريع الإجراءات للدولة إقتضاء حقها في مجازاة المجرم ، وإنما هو عدم المساس بحقوق الأفراد عند التوصل بالإجراءات لتحقيق تلك الغاية . وأهم هذه الحقوق ما تعلق بالحرية الشخصية وكرامة الإنسان وتأمين المقاضاة . وقد لامتزم الدولة حدود سلطتها فتضبر بمصلحة المتهم ، وعندئذ يحكم القاضي بالحزاء الإجرائي فيعيد التوازن بين المصليتين . وقد يستفيد المجرم من هذا ولكن استفادته أقل ضرراً من الاثبات على حقوق الإنسان التي ما وجدت الدولة إلحمايتها . قد يقض على متهم أو يفتش منزله بغير مسوغ من القانون فيعثر لديه على ما يفيد ارتكابه جريمة ،

وقد يعترف المتهم إثر الضبط بارتكابها ، ومع ذلك يقضى ببراءته ، لأن الدليل المقدم ضده قد استحصل عليه على حساب الحريات الشخصية . ويكتسب المتهم بالحكم النهائي ببراءته حقاً في عدم العود إلى الدعوى ، ولو اعترف بعد الحكم بارتكاب الجريمة ، لأن العود إلى الدعوى يتعارض مع حق مقرر له هو أن تقف مقاضاته عند مرحلة معينة . بينما لو حكم بادانته نهائياً فإن هذا لا يمنع من إعادة النظر في الحكم عليه إذا ظهرت بعده واقعة أو ورقة تفيد براءته . وستين فيما يلي أهم مظاهر التبسيط في قانون الإجراءات الجنائية ثم إلى أى حد روعي المتهم فيه^(١) .

١٧ - بعض مظاهر التبسيط في القانون : توسع القانون الحالي في نظام الأمر الجنائي فأجازه في مواد الخنخ والمحالفات التي لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على عشرة جنيات، متى روى أن الجريمة بحسب ظروفها تكن فيها عقوبة الغرامة لغاية عشرة جنيات غير العقوبات التكميلية والتضمنات وما يجب رده والمصاريف (مادة ٣٢٣ معدلة بالقانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٣ و ٣٢٣ مكرر أمثلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧) . ورغبة في التبسيط والإسراع أجاز القانون لبعض السلطات أن تترع التحقيق أو التصرف فيه ممن يتولاها ، فأجاز لمستشار الإحالة أن يتصدى للتحقيق (المادة ١٧٥) وأن يغير الوصف القانوني للفعل المسند إلى المتهم وأن يدخل في الدعوى وقائع أخرى أو مبيمين آخرين (المادة ١٧٩) . ولما كان المحكوم عليه قد يعتمد الفياض رغبة في الماطلة والتسويق فقد أجاز للمحكمة أن تعتبر الحكم الذي تصدره حضورياً في أحوال معينة ، وبهذا لا يجوز المعارضة في الحكم (المواد ٢٣٨ - ٢٤١) . ولما كان نظر الدعوى المدنية المتفرعة عن الجريمة قد يؤخر الفصل في الدعوى الجنائية فإن التشريع الحالي قد عمل على تدارك ذلك بقدر الإمكان . فجعل القرار الصادر من قاضي التحقيق نهائياً فيما يتعلق بقبول المدعى بالحقوق

(١) تراجع التفصيلات في مقال لنا بعنوان « اتجاهات جديدة في قانون الإجراءات الجنائية » ، مجلة القانون والاقتصاد - السنة الحادية والعشرون - عدد يونيو سنة ١٩٥١ ، ومقالنا عن « ضمانات الحرية الفردية » - المجلة الدولية لقانون العقوبات ص ٢٤ عدد ١ و ٢ .

المدنية بهذه الصفة في التحقيق (المادة ٧٦-٢)^(١) ، كما نص على أنه لا يجوز أن يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخير الفصل في الدعوى الجنائية وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول تدخله (مادة ٢٥١-٤) ، ولو كان تدخله قبل إقفال باب المرافعة . بل ولو كان الإدعاء لم يأت متأخراً فان القانون يوجب على المحكمة الجنائية أن تتخلى عن الدعوى المدنية وتحيلها إلى المحكمة المدنية ، وذلك إذا رأت أن الفصل في التعويضات المطلوبة يستلزم إجراء تحقيق خاص ينبنى عليه إرجاء الفصل في الدعوى الجنائية (مادة ٣٠٩) كذلك أوجب القانون الجديد على المحكمة الجنائية الفصل في المسائل الفرعية المدنية^(٢) التي يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجنائية (تراجع المادة ٢٢١ وما يعدها وتقرير لجنة الشيوخ عن المادة المذكورة) ، وذلك حتى لا يتعطل الفصل في الدعوى الجنائية بحالة المسألة الفرعية على المحكمة المدنية وانتظار الفصل فيها .

١٨ - بعض ضمانات الشرم في القانونه الحالي : لعل أهم ما استحدثت في الكتاب الأول من ضمانات هو ما يتعلق بالتحقيق الابتدائي ، فقد تقرر أن يكون للخصوم الحق دائماً في استصحاب وكلائهم في التحقيق ، ومن ثم لا يجوز الفصل بين المهم ومحاميه عند التحقيق بحجة سريته (مادة ٧٧) . وفيما يتعلق بإجراءات التحقيق فصلت أحكام نذب الخبراء وأجيز للخصوم رد الخبراء غير مقيدين بإجراءات الرد المعتادة . وفيما يتعلق باستجواب المهم أحيط هذا الإستجواب بضمانات تسمح بالثقة بما قد ينهى إليه من إقرار المهم على نفسه بالجريمة . واستحدثت ضمانات هامة في الخيس الإحتياطي ، فنع في جرائم الصحافة والنشر مع استثناء ما يتضمن طعناً في الأعراض أو تحريضاً على إفساد الأخلاق (مادة ١٣٥) ، ونص على عدم إجازة الخيس أو مده إلا بعد استجواب

(١) أما القرار الصادر من النيابة برفض الإدعاء فقابل للعلن أمام غرفة المشورة خلال ثلاثة أيام من إعلان المدعى بالقرار (المادة ١٩٩ مكرراً بمدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .
(٢) وكذلك المسائل الفرعية الأخرى ، فيما عدا المسائل الجنائية ومسائل الأحوال الشخصية فقد أوجب القانون انتظار الفصل في المسألة الجنائية من المحكمة المختصة (المادة ٢٢٢) ، وأجاز الإيقاف إذا كانت المسألة الفرعية من مسائل الأحوال الشخصية (المادة ٢٢٣ مدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

المتهم إلا إذا كان هارباً (مادة ١٣٤) ، وعلى الإفراج الختمى عن المتهم المقبوض عليه في مواد الخنخ بشروط معينة (مادة ١٤٢) . ولعل أهم ما استحدث في مرحلة المحاكمة هو إفراذ الفصل الثاني عشر من الكتاب الثاني لأوجه البطلان (المواد ٣٣١ - ٣٣٧) ، وقد أخذ القانون فيها بأحدث المبادئ فأقر نظرية البطلان الذاتي وقرر سريانها ليس فقط على إجراءات المحاكمة بل على إجراءات التحقيق الابتدائي والإستدلال . وفي الفصل الرابع عشر من الكتاب الثاني استحدث القانون أحكاماً خاصة بالأحداث (المواد ٣٤٣ - ٣٦٤) . واستوفى في الكتاب الثالث طرق الطعن في الأحكام ، وأخذ فيها بقاعدة عامة مقتضاها أن الطعن لا يقلب على رافعه إذا كان هو الطاعن وحده (تراجع في المعارضة والإستئناف والنقض وإعادة النظر : المواد ٤٠١ - ١ و ٤١٧ - ٣ و ٤٣٦ و ٤٥٣ - ٢) . ونص في الإستئناف على أنه لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا باخضاع آراء قضاة المحكمة (مادة ٤١٧ - ٢) . ونص في النقض على أنه لا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن إلا أنه إذا كانت الأوجه التي بني عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين معه في الدعوى ففي هذه الحالة يحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم أيضاً ولو لم يقدموا طعناً (مادة ٤٣٥ - ٢) ، وأجيز لمحكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها بناء على أسباب معينة لم يستند إليها الطاعن (مادة ٤٢٥ - ٢) . وفيما يتعلق بإعادة النظر روي التوسع في الحالات التي تجيزه ، إذ كان قانون تحقيق الخنايات لا يجيز إعادة النظر إلا في حالات ثلاث ندر أن تعرض في العمل وأغفل صوراً هامة ثبت فيها جلياً وقوع خطأ قضائي تقضى العدالة بوجوب تداركه .

١٩ بعض ما يرضى على قانونه الخالي : لا شك أن القانون الحالي يمتاز عن القوانين السابقة ، بل في بعض الأحوال عن القانون الفرنسي نفسه . إلا أنه مؤسس هو أيضاً على المبادئ المقررة في القانون الفرنسي ^(١) ، وهذا ما يعيه بصفة عامة ، فأحاراته لا زالت بطيئة معقدة ، يشغل منها التحقيق

(١) انظر ما جاء في صدر التقرير الأول للجنة الشيوخ عن المشروع .

الابتدائي حيزاً ذا شأن ، فضلاً عن هذا لم يخل القانون من مآخذ في المسائل التفصيلية ، فهو لم يفصل بين سلطات الإتهام والتحقيق والمحاكمة ، إذ جعل للنيابة سلطة التحقيق في الجنايات والجنح (مادة ١٩٩ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢) ، وأجاز للمحاكم أن تتصدى لإقامة الدعوى (تراجع المواد ١١ - ١٣ و ٢٤٣ - ٢٤٦) . كما أن القانون أجاز للمأموري الضبط القضائي في حدود معينة القبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش منزله ، مع أن هذه الإجراءات - لما تضمنته من تقييد للحريات الفردية ولأنها من الأعمال القضائية - لا يجوز لغیر القضاء مباشرتها . وبما يعيب التشريع الحالي أيضاً في دور التحقيق الابتدائي أنه يميز للمحقق أن يجرى التحقيق في غيبة الخصوم (مادة ٧٧) . وأكثر من هذا أنه يميز للمحقق أن يقرر بعدم السماح لحامي المتهم بالاطلاع على التحقيق قبل الاستجواب أو المواجهة (مادة ١٢٥) .

(د) تطبيق قانون الإجراءات بأثر مباشر

٢٠ - القاعدة العامة : خلا قانون الإصدار عند نشره ، وكذلك قانون الإجراءات الجنائية ، من أحكام وقته تنظم مرحلة الانتقال من عهد قانون تحقيق الجنايات إلى عهد القانون الحالي ^(١) . ولظاهر أن المشرع رأى في ذلك الاكتفاء بالقواعد العامة .

١٥ - والقاعدة أن قوانين الإجراءات تسرى من يوم نفاذها على الدعوى التي يتم الفصل فيها ^(٢) ، ولو كانت عن جرائم وقعت قبل نفاذها ، وكذلك على العقوبات التي صدرت قبلها . والعلّة في ذلك أن الإجراءات الجنائية تخص موضوع الحق وإنما تشرع للوقوف على الحقيقة ومصصلحة الخصوم .

(١) هذا على خلاف القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية فقد أورد أحكاماً وقية دقيقة نظمت وسيلة سريان القانون الجديد على الدعوى والإجراءات التي لم تكن قد تمت قبل العمل به . وكذلك القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) أنظر موسوعة دالوز للقانون الجنائي ج ٢ سنة ١٩٥٤ « قوانين ومراسيم » فقرة ٣٤ و ٣٥ ص ٣٧٣ . وفي هذا تقول محكمة العليا « إنه من المقرر أن كل إجراء يتم في دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحاً ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يبدله » (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٢٦٤ ص ١٩٦) .

جميعاً. وينبغي على هذا أن ما تم من الإجراءات وفقاً للقانون السابق يبق صحيحاً ، ولا يقبل التمسك بهذا القانون بحجة أنه أكثر صلاحية ^(١) ، إذ كل جديد في الإجراءات يعتبر أدنى من سابقة إلى الوقوف على الحقيقة .

٢١ - القوانين المتعلقة بتشكيل المحاكم والتنظيم القضائي والاختصاص :
إذا عدل القانون الجديد تشكيل محكمة ، بأن زاد في عدد قضاتها أو أنقصه أو عدل في شروط من يتولى القضاء ، فإنه يطبق فوراً .
وكذلك الشأن إذا ألغي القانون محكمة ونقل اختصاصها إلى محكمة أخرى ،
فإن هذه المحكمة تصبح مختصة ولا يكون للمحكمة المُلغاة عمل بعد نفاذ القانون الجديد ، ولو كانت الدعوى قد رفعت إليها بالفعل ، كما حدث في إلغاء محاكم المراكز ونقل اختصاصها إلى المحاكم الجزئية ، بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٤٩^(٢) . ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة ٥-١ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية من أن « الجنائيات المقدمة لفرقة الاتهام وقت العمل بهذا القانون ، لإحالتها بناء على طلب سلطة التحقيق إلى محكمة الجنائيات ، أو للفصل في الطعن المرفوع عن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، تحال بحالتها إلى مستشار الإحالة. أما ما عدا ذلك من المسائل المنظورة أمام الفرقة فتحال بحالتها إلى محكمة الجنجح المستأنفة متعقدة في غرفة المشورة . وتعلن النيابة العامة الخصوم بالجلسة التي تحددها » .

وقد لا يلغى القانون المحكمة وإنما يعدل في اختصاصها ، بأن يجعل بعض الجرائم التي كانت من اختصاصها من اختصاص محكمة أخرى . وعندئذ

(١) فلا محل للقياس على الحالات المنصوص عليها في المادة الخامسة من قانون العقوبات ، إذ أن أحكام تلك المادة لا تسرى إلا بالنسبة لمسائل الموضوعية دون الإجراءات (نقض : يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٣٢ ص ٩١٩) .

(٢) حكم بأن غرفة الاتهام - التي حلت محل غرفة المشورة - تكون هي المختصة بنظر للمعارضات في أوامر قاضي الإحالة التي لم يكن قد تم الفصل فيها وقت نفاذ القانون الجديد (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٥٢ ص ٩٤١) .

تسرى القاعدة فطبق القانون مباشرة على ما لم يرفع من الدعاوى أو ما رفع منها ولم تنته الخصومة فيه بحكميات ، بمعنى أن القضية تنقل بحالتها إلى المحكمة المختصة وفقاً للقانون الجديد^(١) . ذلك أن توزيع الاختصاص أمر مرتبط بالنظام العام وليس لأحد أن يدعى جحاً في التسك باختصاص سابق^(٢) . على أن الضرورة العملية والتيسر على المتقاضين قد يدعوان إلى النص في القانون المعدل للاختصاص على أن المحكمة الأولى تظل مختصة بنظر الدعوى متى رفعت إليها قبل العمل بالقانون الجديد^(٣) ، أو عندما تكون صالحة للفصل فيها^(٤) . وما لم يرد نص صريح يعمل بالقاعدة العامة .

٢٢ - القوانين المتعلقة بإجراءات الدعوى والتحقيق : قد يكون القانون جديد من القوانين المتعلقة بقيد رفع الدعوى الجنائية ، فقد يصدر قانون ينشئ قيداً على حرية النيابة في تحريك الدعوى ، كان يعلق تحريكها على

(١) ومن هذا القبيل تخصيص محاكم للأحداث للفصل في جميع الجرائم التي يتهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة (تراجع المادة ٣٤٤) ، فالدعاوى التي كانت مرفوعة على الأحداث أمام المحاكم الأخرى أصبحت منذ ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ من اختصاص محاكم الأحداث وانظر في نقل اختصاص اللجنة الجزائية إلى القضاء العادي بمقتضى القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ : نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٠٩ ص ٤٩٩ ، وانظر في نقل الاختصاص إلى اللجان الإدارية في الجرائم الناشئة عن إهمال مقاومة دودة القطن وري البرسيم بعد الميعاد القانوني ، بمقتضى القانون رقم ٣٣٠ لسنة ١٩٥٦ : نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦١ ص ٨٣٦ .

(٢) تراجع دوندييه دي فاير فقرة ١٦٠ . وقد جرى القضاء الفرنسي على ذلك فيما يتعلق بنقل الاختصاص بين محاكم الجنائيات ومحاكم الجناح ، وفيما يتعلق بنقل اختصاص محاكم الجنائيات إلى محاكم الأحداث ، وغير ذلك (أنظر الأحكام في موسوعة دالوز المشار إليها فقرة ٣٧ ص ٣٧٢) .

(٣) تنص المادة ٥-٣ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتي : « وتستمر المحاكم الجزائية ودوائر الجناح المستأنفة في نظر الجنائيات السابق إحالتها إليها لاقرارها بأحد الأعدار القانونية أو ظروف مخففة من شأنها تخفيض العقوبة إلى حدود الجناح أو التي قررت نظرها على هذا الأساس . ويتبع في شأنها القواعد العامة التي كانت سارية قبل العمل بهذا القانون » . وحكم هذه الفقرة لا يتعلق بالإجراءات فحسب ولكنه يتعلق بالعقوبة ، ذلك أن المتهم قد اكتسب حقاً بتطبيق عقوبة الجناحة في الجنابة التي قدم من أجلها لمحكمة الجناح ، فلا يسرى عليه القانون الجديد ، لأنه يجوز بمقتضاء المستشار الفرد أو محكمة الجنائيات الحكم بعقوبة الجنابة أو بعقوبة الجناحة .

(٤) تنص المادة ٥-٢ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتي : « وتحال بحالتها إلى المستشار الفرد الجنائيات المعروضة على محكمة الجنائيات في دور انعقادها الجاري وقت العمل بهذا القانون والتي أصبحت من اختصاصه ، ما لم تكن صالحة للفصل فيها في ذات الدور » .

شكوى المجنى عليه أو على إذن أو طلب من جهة معينة^(١). مثل هذا القانون يدخل في أحكام قانون العقوبات لأنه يتعلق بسلطة الدولة في العقاب وتنفيذه ، أى برابطة عقابية تنشئها أحكام قانون العقوبات بين الدولة والمتهم أو المحكوم عليه ، ومن ثم تسرى على مثل هذه النصوص أحكام المادة الخامسة من قانون العقوبات^(٢) ؛ فإذا كانت الدعوى قد رفعت بغير شكوى من المجنى عليه ثم صدر قانون يعلق قبولها على شكوى وجب تقديم الشكوى وإلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى . وإذا رفعت الدعوى بدون شكوى ثم صدر قانون لا يستلزم الشكوى وجب القضاء بعدم قبول الدعوى لأنه ما كان يجوز للنيابة مباشرة سلطة الإدعاء وقت رفعه إلا بناء على شكوى .

وقد يتناول التعديل أو الإلغاء القوانين المنظمة لإجراء التحقيق والمحاكمة فلا يسرى على ما تم قبله ويطبق على ما يجري بعده^(٣).

(١) ومن قبيل ذلك ما نص عليه في المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية من أنه لا يجوز رفع الدعوى إلا بناء على شكوى من المجنى عليه في جرائم الفعل الفاضح في غير علانية مع امرأة (المادة ٢٧٩ عقوبات) ، وعدم تسليم الولد الصغير إلى من له الحق في طلبه (المادة ٢٩٢) ، والقذف والسب في حق أحد الأفراد أو أحد الموظفين بسبب وظيفته (المواد ١٨٥ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨) .

(٢) فإذا كان القانون الجديد يميز للمجنى عليه التنازل عن الشكوى وبذلك تنقضي الدعوى (أنظر المادة الماثرة من قانون الإجراءات الجنائية) ، فإنه يسرى من يوم صدوره طالما أن الدعوى لم تنته بحكم بات ، ولو كانت قد رفعت على مقتضى قانون لا يعلق تحريكها على شكوى ولا يميز التنازل عنها . وانظر نقض ٩ أبريل سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض من ٨ رقم ١٠٧ ص ٣٩٦ .

(٣) وبناء عليه حكم بأنه إذا كان التفتيش قد تم صحيحاً على مقتضى أمر عسكري فإنه لا يتأثر بالغاء الأحكام العرفية بعد ذلك (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٢٦٤ ص ٦٩٦) . وحكم بأنه إذا كانت الحادثة التي حكم على المتهم من أجلها قد وقعت في ظل قانون تحقيق الجنائيات القديم ، وكان المتهم لا يتنازع في أن إجراءات التحقيق قد تمت صحيحة طبقاً للقانون المعمول به وقت حصولها ، فلا يقبل الطعن عليها بمخالفتها لأحكام قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ١٩٠ ص ٥٠٦) . وحكم بأنه متى كانت إجراءات التحريز والتحليل قد تمت صحيحة بالتطبيق لأحكام قانون تحقيق الجنائيات الذي كان سارياً وقت حصولها فإنه يمتنع اعتبارها كذلك بغض النظر عما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية من نصوص في شأنها (نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٣٢٧ ص ٨٧٧) ، وحكم بأنه متى كان الحاصل في الدعوى أن النيابة العامة بعد أن أتمت التحقيق في ظل قانون تحقيق الجنائيات أحالتها بمذكرة إلى قاضي التحقيق الذي

٢٣ - القوانين المتعلقة بطرقه الطعن والمراجع : إذا ألغى القانون الجديد طريقاً من طرق الطعن^(١) ، فإنه يسرى من يوم نفاذه ولا يقبل الطعن بهذا الطريق في الأحكام الصادرة بعد نفاذ القانون ، ولو كانت الدعوى قد رفعت إلى المحكمة قبل ذلك ، ولا يؤثر القانون الجديد على الطعن الذي رفع قبل العمل به^(٢) . وتطبيق القاعدة يؤدي إلى عدم إجازة الطعن الذي يرفع بعد العمل بالقانون في حكم صدر قبل العمل به ، ولكن يلاحظ أن الطاعن قد اكتسب حقاً في الطعن نشأ له وقت صدور الحكم ، فتطبيق القاعدة يؤدي إلى المساس بذلك الحق المكتسب ، ومن ثم يكون الطعن جائزاً^(٣) . وقد يحيز القانون الجديد طريق طعن لم يكن جائزاً ، وعندئذ يطبق القانون الجديد منذ العمل به على ما يصدر بعده من أحكام وكذلك على ما صدر قبله إذا حصل الطعن في الميعاد المقرر .

= أحياناً يدور إلى غرفة الاتهام ، متى كان ذلك ، وكان التحقيق الذي أجرته النيابة في الدعوى قد تم في ظل قانون يجعله تحقيقاً قضائياً صحيحاً ، جرى من يملك إجراؤه وليس مجرد محضر استدلالات يلغى على قاضي التحقيق إجراء تحقيق جديد بشأنه ، وكان قانون الإجراءات الجنائية لم يرد فيه ولا في غيره ما يقضى بإبطال إجراء تم وانتهى صحيحاً وفق أحكام التشريع الذي حصل هذا الإجراء في ظله - فإن الدافع الذي يشير الطاعن بطلان إجراءات التحقيق لا يكون مقبولاً (نقض ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٥٣ ص ١٥٨) . وأنظر أيضاً : نقض فرنسي ٢٤ أبريل سنة ١٩٣٦ دالوز ١٩٣٦ - ١ - ٧٧ ، ١١ أغسطس سنة ١٩٤١ دالوز ١٩٤١ ص ٣٣٩ ، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ١٥٩ .

(١) ومن قبيل ذلك إلغاء الطعن بالنقض في المخالفات بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ (تراجع المادتان ٤٣٠ و ٤٣٢ بعد تعديلهما بالمرسوم بقانون المذكور) .
(٢) وبناء عليه حكم بأنه متى كانت النيابة قد قررت بالاستئناف في ظل قانون تحقيق الجنائيات فإنه لا يكون لصدر قانون الإجراءات تأثير على استئنافها الذي قررت به صحيحاً حسب نصوص قانون تحقيق الجنائيات ، فإذا كان الحكم قد قضى بعدم جواز الاستئناف تطبيقاً للمادة ٤٠٢ - ٢ من قانون الإجراءات الجنائية فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٧٣ ص ٤٥٢) . وأنظر أيضاً ١٠ مارس سنة ١٩٥٤ رقم ٢٢٣ .

(٣) أنظر نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٨٦ ص ٢٢٣ . وقد نصت المادة السادسة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات حل ما يأتي : « يبقى قائماً حق الطعن بالمعارضة في الأحكام النهائية التي صدرت قبل العمل بهذا القانون ، وتسرى على هذا الطعن سائر القواعد التي وردت في شأن المعارضة في النصوص المعدلة أو الملغاة » . ويتطلب القضاء الفرنسي إلى أبعد من ذلك ، فلا يعتبر القانون عندئذ من =

وقد يعدل القانون الجديد في ميعاد الطعن فيطلبه^(١) أو يقصره^(٢)، ففي حالة إطالة الميعاد يسرى القانون الجديد، ولو كان الميعاد المقرر بمقتضى القانون السابق قد انقضى. وكذلك الشأن في حالة تقصير الميعاد فتحسب المدة الجديدة من وقت العمل بالقانون، ما لم يكن الباقي من المدة التي نص عليها القانون القديم أقصر من المدة التي قررها النص الجديد فينقضي الميعاد عندئذ بانقضاء هذا الباقي.

٢٤ - القوانين المتعلقة بالتقادم: قد يعدل القانون الجديد في المدة اللازمة لانقضاء الدعوى أو العقوبة سواء بزيادتها أو بتقصيها^(٣) أو يعدل في شروط حساب المدة وقطعها ووقف سريانها^(٤)، أو في الآثار التي ترتب على انقضاء الدعوى أو العقوبة بمضي المدة^(٥). وقد جرى أغلب المحاكم الفرنسية على أن قوانين التقادم لمن القوانين الموضوعية فيفسر القانون الجديد إذا قصر المدة لأنه أصلح للمتهم^(٦).

وجرى قضاء النقض عندنا على أن قانون التقادم يطبق من يوم صدوره إذا اكتمل بناء عليه تقادم الدعوى في هذا التاريخ، لأن الفعل يصبح عندئذ غير معاقب عليه، مما يتعين معه الحكم ببراءة المتهم الذي انقضت بالنسبة

= قوانين الإجراءات لأنه يلحق ضماناً من ضمانات المتهمين، ومن ثم فهو لا يطبق على الدعاوى المرفوعة ولو لم يصدر حكم فيها بل يظل القانون القديم سارياً (أنظر نقض فرنسي ٢١ مارس سنة ١٩٠٨، ٨ ديسمبر سنة ١٩٢٩، كان ١١ سبتمبر سنة ١٩٤١، وقد أثير إليها في موسوعة دالوز فقرة ٣٩ ص ٣٧٤).

- (١) ومثال ذلك مد ميعاد الاستئناف الفرعي خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة الأيام المقررة للاستئناف (المادة ٤٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية).
- (٢) ومن قبيل ذلك تقصير ميعاد الاعتراض على الأمر الجنائي، فقد قصر بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية إلى ثلاثة أيام وكان سبعة أيام في القانون السابق (القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ بشأن الأوامر الجنائية).

(٣) ومثال ذلك أن مدة سقوط الدعوى في المخالفات أصبحت ستة بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية (المادة ١٥) بعد أن كانت ستة أشهر بمقتضى قانون تحقيق الجنائيات (المادة ٢٧٩)، وكذلك الشأن بالنسبة لمدة تقادم العقوبة في المخالفات فقد كانت ستة فأصبحت سنتين (المادتان ٢٧٨ ت. ج. و ٥٢٨ - ٣ ج. ج.)

- (٤) أنظر المواد ١٦ و ١٧ و ٥٣١ من قانون الإجراءات الجنائية.
- (٥) أنظر المادة ٥٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية.
- (٦) أنظر الأسكيم الفرنسية في موسوعة دالوز المشار إليها فقرة ٤٢ ص ٣٧٤.

إليه الدعوى الجنائية^(١) . والواقع أن القوانين المتعلقة بالتقادم تمس أصل الحق ، أى سلطة الدولة فى عقاب الجاني ، فهذه السلطة تزول بمضى مدة معينة ، وكان الفعل لا عقاب عليه ، ومن ثم تكون أحكام التقادم من القواعد الموضوعية . أما تأثير ذلك على الدعوى العمومية فهو تأثير غير مباشر ، والصحيح أن الدعوى لا تنقضى وإنما الذى ينقضى هو سلطة الدولة فى العقاب^(٢) .

(٢٥) - القواعد المتعلقة بتفسير العقوبة : بمقتضى حكم الإدانة الواجب التنفيذ تنشأ للدولة سلطة فى تنفيذ العقوبة المحكوم بها . وكل ما يتعلق بالعقوبة يعتبر من الأحكام الموضوعية ، سواء فيما يختص بقيام سلطة تنفيذ العقوبة أو فيما يختص بأسلوب تنفيذها . فمضى مدة معينة على العقوبة دون أن تنفذ يؤدي إلى انقضاء السلطة فى تنفيذها ، ومن الخطأ أن يقال إن العقوبة تنقضى ، إذ أنه بالرغم من مضي المدة تبقى العقوبة ، بدليل أن الشارع يرتب عليها آثاراً معينة بعد فترة التقادم^(٣) . ويعد كذلك من الأحكام الموضوعية القواعد الخاصة بالإفراج الشرطى ورد الاعتبار ، وغيرها من أحكام العقوبة ، فيطبق منها الأصلح للمتهم من يوم صدوره عملاً بالمادة الخامسة من قانون العقوبات .

١٠٣ (هـ) بطلان الاجراءات الجنائية^(٤)

٢٦ - المؤمرة اعلى مخالفة قواعد الاجراءات : قصد الشارع بنصوص قانون الإجراءات الجنائية صيانة مصلحة معتبرة ، ولا يتأتى تحقيق هذا الغرض إذا لم يكن هناك جزاء مرتب على مخالفة تلك النصوص . ومن ثم قانون الإجراءات الجنائية بمجزئات معينة أهمها بطلان العمل المخالف لأحكامه .

- (١) أنظر نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٧٢ ص ١٨٠ .
- ١١ يناير سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٩٧ ص ٢٣٩ .
- (٢) أنظر دى لوجو - قانون العقوبات وتطبيقه فقرة ٣٧ .
- (٣) أنظر مثلاً المواد ٤٩ عقوبات و ٥٣٣ و ٥٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية .
- (٤) أنظر فى الموضوع « نظرية البطلان فى قانون الإجراءات الجنائية » رسالة دكتوراه للدكتور أحمد فتحي سرور - جامعة القاهرة سنة ١٩٥٩ .

على أنه قد بنى على المخالفة إجراءات أخرى تأديبية وجنائية ومدنية . فالوظف الذى يعهد إليه القانون بعمل فيتصرف على وجه مخالف إنما يقصر في عمله أو يخالف واجباته فيستحق المزاخذة التأديبية^(١) .

ومن قبيل الأجزاء العقابية ما تنص عليه المادة ١٢٨ من قانون العقوبات من أنه « إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أى شخص مكلف بخدمة عمومية اعباداً على وظيفته منزل شخص من لحاد الناس بغير رضائه ، فما عدا الأحوال المينة في القانون ، أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه ، يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنهاً مصرياً » ، وما تنص عليه المادة ٢٨٠ من أن « كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك ، وفي غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنهاً مصرياً » . ومثل هذه الأجزاء هو بطبيعة الحال أشد أنواع الأجزاء التى تلحق بمن يخالف قواعد معينة من قواعد الإجراءات^(٢) . ولكنه نادر الحصول بسبب صعوبة إثبات القصد الجنائى ، إذ يازم لتوافر القصد في الجرائم المشار إليها أن يثبت علم الجانى وقت ارتكابها أن الحالة التى يقبض أو يدخل المنزل فيها ليست من الحالات الجائرة . وعلى أية حال إذا توافرت عناصر الجريمة ، فإنه فضلاً عن استحقاق الجانى للعقوبة الجنائية ، يرتب العمل لمن وقع عليه حقاً في التعويض قبل المخالف ، وتسأل الدولة أيضاً عما يحكم به من التضمينات إذا كان مرتكب الجريمة قاضياً أو من أعضاء النيابة وفقاً للمادة ٧٩٧ من قانون المرافعات . هذا فضلاً عن بطلان العمل المخالف ، فليس أظهر من إيجاب بطلان عمل كان وليد الجريمة .

(١) تراجع المادة ٢٢ فقرة ثالثة من القانون ، وقد كانت في المشروع تخول النائب العام حق إنذار مأمور ضبط القضاة ، ولكن مجلس الشيوخ لم يوافق على ذلك .

(٢) وقد كان مشروع القانون كما أقرته لجنة الشيوخ ينص على معاقبة الموظف عند ارتكابه مخالفات معينة ، ومن هذا القبيل ما كانت تنص عليه المادتان ١٣٤-٢ و ١٤٣ من مشروع اللجنة ، وقد حذفت النصوص الخاصة بذلك عند مناقشة المشروع في مجلس الشيوخ ، على أساس أن محلها هي قانون العقوبات وأن ما يتضمنه من نصوص كاف لتحقيق الغرض المقصود .

على أن الأجزية المدنية أقرب مثلاً بطبيعة الحال ، فأمر الضبط القضائي يسأل عن كل خطأ ولو كان يسيراً طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية^(١). أما القاضي وعضو النيابة فلا يسألان إلا عن طريق الخاصة . على أن مسؤوليتهما يتناء على هذا الطريق لا تقتصر على أحوال الغش والتدليس والغدر وإنما ترتب أيضاً في حالات الخطأ الجسيم . وتسأل الدولة عما يحكم به من التضمنات بناء على هذا الطريق .

٢٧ - الطبيب : على أن ما همنا من الأجزية في هذا المقام هو بطلان العمل المخالف لأحكام الإجراءات الجنائية . وقد كان قانون تحقيق الحقائق خالياً من بيان القواعد التي تتبع في أحوال البطلان الذي ينشأ عن عدم مراعاة الأحكام المقررة في المراحل المختلفة للدعوى ، واكتفى بالنص على البطلان عند مخالفة بعض الإجراءات دون البعض الآخر^(٢) ، مما أدى في كثير من الأحيان إلى الوقوع في الخطأ .

وقد عرف الفقه والقضاء في فرنسا نظريتين في البطلان : نظرية البطلان القانوني ونظرية البطلان الذاتي . وجرت محكمة النقض الفرنسية في أول الأمر على أنه لا بطلان ما لم ينص عليه القانون صراحة عند مخالفة الإجراء أو إغفاله^(٣) ، وذلك أخذاً بظاهر نص المادة ٤٠٨ من قانون تحقيق الحقائق

(١) جرى القضاء الفرنسي على أن مأموري الضبط القضائي مثل القضاة وأعضاء النيابة لا يقاضون مدنياً إلا بطريق الخاصة (يراجع مؤلفنا في مسئولية الدولة عن عمل السلطة القضائية ص ٧٣ وماهش « ٢ ») ، ولكن قانون المرافعات المصري قصر طريق الخاصة على القضاة وأعضاء النيابة فلا يستفيد مأمور الضبط القضائي بهذا الطريق . وقد ذهب المؤتمر الدولي السادس لقانون المعنويات إلى أبعد من ذلك ، فأوصى بتقرير المسؤولية الشخصية للقضاة عن أخطائهم خيمياً بدلاً من الاكتفاء على تعديدهم أحوال معينة لمسائلهم .

(٢) كانت المادة ١٤٩ (وتقابل المادة ٣١٠ من القانون الحالي) توجب اشتراك الحكم الصادر بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للمعقوبة وعلى نص القانون الذي حكم بموجبه وإلا كان الحكم باطلاً ، وكانت المادة ٢٣٥ (تقابل المادة ٢٦٨ من القانون الحالي) تنص على أنه يجب أن تكون جلسة المحاكمة علنية وإلا كان العمل لاغياً ، وكانت المادة ٢٣٦ تنص على أن أوجه البطلان الذي يقع في الإجراءات السابقة على انعقاد الجلسة يجب إبدائها قبل سماع أول شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق التعصوي بها .

(٣) وهذه النظرية يأخذ قانون الإجراءات الجنائية في إيطاليا (تراجع المادة ١٨٤) ، هذا وإن كانت المادة ١٨٥ تنص على البطلان جزاء عن مخالفة النصوص المتعلقة بأهمية القاضي وببدء القضاة الذين ينظرون الدعوى ومساهمة النيابة العامة في الدعوى ، ويتدخل ومعاونة وتمثيل المتهم .

الفرنسي القديم . ثم تبين أن نظرية البطلان القانوني لا توفر صيانة كافية للقواعد الأساسية في الإجراءات الجنائية ، فتأدى الفقه بنظرية البطلان الذاتي ، ومقتضاها بطل كل إجراء يخالف لقاعدة جوهرية ولو لم ينص القانون على البطلان ^(١) . وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه النظرية ، وقصر تطبيقها في أول الأمر على قواعد المحاكمة إلى أن صدر قانون ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ ونص في المادة ١٢ منه على البطلان عند مخالفة أحكام المواد ٣٠١-٣٠٢-٩٠٢-١٠٢ ، فعندئذ وجد القضاء الفرنسي سندا لتطبيق نظرية البطلان الذاتي على قواعد التحقيق الابتدائي أيضا ^(٢) . أما عندنا فإن سكوت قانون تحقيق الجنابات لم يمنع محكمة النقض من ترسم خطى القضاء الفرنسي إذا تعلق البطلان بإجراء من إجراءات المحاكمة . وإذا كانت خطة المحكمة العليا غير واضحة فيما يتعلق بإجراءات التحقيق الابتدائي ، فلمس الباحث في أحكامها ترددا ظاهرا ، فانه يبدو أنها تأثرت في أحوال كثيرة بما جرى عليه القضاء الفرنسي ، وإن كانت لم تتعرض إلا في القليل من أحكامها لموضوع بطلان التحقيق الابتدائي في جملته ، وإنما لبطلان إجراء التفتيش في أكثر الأحيان .

وقد روئي ، لتلافى النقص الذي كان موجودا في قانون تحقيق الجنابات ، وضع القواعد التي تبين الأحوال التي يحكم فيها بالبطلان والإجراءات التي تتبع للمسك بالبطلان ومدى البطلان إذا حكم به ، ونص على ذلك في المواد ٣٣١-٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية . وفيما يلي بيان ذلك .

(١) يراجع في هذا : رو ج ٢ ص ٣٢٢ وهامش ١٥ ، جاور ج ٣ فقرة ١١٠٤ .

(٢) وقد اعتبرت من أسباب البطلان مخالفة الأحكام الخاصة بالتفتيش والقبض (تراجع المادة ٣٩ ت ج . مدلة بقانون ٢٥ مارس سنة ١٩٣٥) ، ويقول الشراح الفرنسيون تعليقا على هذا القانون وقانون سنة ١٨٩٧ : إن هذين القانونين لم يأتيا بحديد ، فالبطلان المنصوص عليه فيما جائز تقريره بغير حاجة إل نص ، إذ أن الأحكام المقررة في القانونين من الأحكام الأساسية في الإجراءات الجنائية (دنديه دي فابر فقرة ١٣٣٥ ، بورا مطول في قانون العقوبات طبعة ١٩٩١ فقرة ١١٦٥) .

٢٨ - أمرال الطمويه : قلنا إن القانون قصد بكل قاعدة من قواعد الإجراءات صيانة مصلحة مآء، ولكن وجد أنه ليس من حسن السياسة المغالاة في التقيد بقواعد الشكل إلى حد إيقاع البطلان جزاء على أية مخالفة مهما صغر شأنها ومهما قل الضرر المترتب على وقوعها ، فرتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهري (مادة ٣٣١) . فإذا كان الغرض من الإجراء ليس إلا الإرشاد والتوجيه فلا بطلان إذا لم يراع هذا الإجراء ، لأنه ليس جوهرياً في التحقيق أو الدعوى . مثلاً إذا نص القانون على وجوب تقديم الاستئناف إلى المحكمة المختصة بنظر الاستئناف في مدة ثلاثين يوماً على الأكثر من التقرير بالاستئناف (مادة ٤١٠) ، ولم يراع هذا الميعاد فلا بطلان^(١) . أما إذا كان الغرض من الإجراء هو المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المآء أو غيره من الخصوم فانه يكون

(١) ومن هذا القبيل أيضاً ما نصت عليه المادة ٣١٢ من أنه يجب أن يحرم الحكم بأسبابه كاملاً في خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الإمكان ، فلا يترتب على مخالفة هذا الميعاد بطلان الحكم . وفي هذا تقول محكمة النقض « إن القانون وإن نهى عن تأخير التوقيع على الأحكام عن اثنتيئة الأيام التالية لصدوره إلا أنه رخص للقاضي أن يمد أجل التوقيع إلى ثلاثين يوماً ولم يترتب بطلاً إلا إذا لم يتم التوقيع في ظرف هذه المدة » (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٢ ص ٩٤٤ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ رقم ٣٧٠ ص ٩٩٦) . وحكم بأنه « لما كان ما نصت عليه المادتان ٢٧١ و ٢٧٢ أ . ج ، من ترتيب الإجراءات في الجلسة ، وإن كان مفيداً في تنظيم سير الدعوى وتسهيل نظرها ، إلا أنه لم يرد على سبيل الوجوب ولم يقصد به إلى حماية مصلحة جوهرية للخصوم . لما كان كل ذلك وكان الإخلال المدعى بذلك الترتيب لم يحرم الطاعنين في النهاية من إبداء دفاعهما وطلباتهما ومن الرد على دفاع خصميتهما ولم يمس ما لها من حق مقرر في أن يكونا آخر من يتكلم فانه لا يترتب عليه البطلان » (نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٣ ص ١١٠٣ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٤١ ص ٤٢٠) . ومن الأحكام الارشادية ما نصت عليه المادة ٨٢ من أن قاضي التحقيق يفصل في ظرف أربع وعشرين ساعة في الدفوع والطلبات المقدمة إليه ، وما نصت عليه المادة ١٩٩ مكرراً من أن النيابة العامة تفصل في قبول المدعى بالحقوق المدنية خلال ثلاثة أيام من تقديم الإدعاء . فلا يترتب بطلان على عدم مراعاة الميعاد في الحالتين ، إذ أن الغرض من التحديد هو مجرد الحث على الإسراع في الفصل في الدفوع والطلبات . ومنها أيضاً ما نصت عليه المادة ٣٧٠ (نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١١٢) . وأنظر في نفس المعنى : نقض فرنسي ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٩ (دالوز ١٩٦٠ ص ١٣٥) ، في عدم ملاحظة غرفة الاتهام الميعاد المنصوص عليه في المادة ٢١٧ إجراءات فرنسي .

جوهرياً ويترتب على عدم مراعاته البطلان. ولتعرف الأحكام الجوهرية يجب دائماً الرجوع إلى علة التشريع^(١).

٢٨- الإجراء الجوهري المتعلق بالنظام العام: تنص المادة ٣٣٢ على أنه: « إذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولائها بالحكم في الدعوى أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها ، أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام ، جاز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى ، وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب » :

تشكيل المحكمة لا يكون صحيحاً إلا إذا كانت مكونة من العدد اللازم من القضاة وممثل النيابة و كاتب للجلسة ، والقاضي الذي يشترك في الحكم يجب أن تكون له ولاية القضاء وألا يكون به سبب يمنعه من نظر الدعوى كما يجب أن يشترك في جميع إجراءات الدعوى ، على تفصيل شيأت في موضعه . فإذا خولفت الأحكام الخاصة بذلك فإن تشكيل المحكمة يكون باطلاً . كذلك تبطل إجراءات المحكمة التي تتعرض بها لما لا يدخل في ولايتها ، فلا ولاية للمحكمة الجنائية في نظر طلب التعويض إذا بني على سبب آخر غير الجريمة^(٢) . كذلك يبطل قضاء المحكمة فيما يخرج عن اختصاصها النوعي ، كقضاء المحكمة الجزئية في جناية^(٣) ، وقضاء محكمة الجنايات في جريمة قدمت لها بوصف الجثة ولم تكن من بين الخنخ التي يجيز القانون لها أو يوجب عليها نظرها . ومن باب أولى مخالفة قواعد الاختصاص بالنسبة :

(١) أنظر المذكرة التفسيرية رقم ٢ عن المواد ٣١٨ - ٣٢٦ من مشروع الحكومة . ويمكن القول إن الشكل الجوهري هو الذي يترتب على عدم مراعاته تخلف الغاية المقصودة منه في العمل الإجرائي .
وظاهر أن قانون الإجراءات قد أخذ بنظرية البطلان الذاتي . أما قانون المرافعات فقد جمع بين النظامين ، فنصت المادة ٢٥ منه مددلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتي : « يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شاب عيب جوهري ترتب عليه ضرر الخصم » .

(٢) أنظر بتي ١٨٩ من هذا الكتاب

(٣) يقض بتي ١٠١ أبريل سنة ١٩٣٤ دالوز الأسبوعي ١٩٣٥ ص ١٠

للشخص ، فيظل الحكم الصادر في جناية من محكمة الجنايات بالنسبة للصغار الذين يقضى القانون بمحاكمتهم أمام محكمة الأحداث .

وقد بنى الشارع على سبيل المثال بعض الأحكام المتعلقة بالنظام العام وترك للقاضي استنباط غيرها ، فلم يشأ أن يحصر الأحكام التي قصدتها المحافظة على مصلحة عامة ^(١) . وقد أضافت المذكرة التفسيرية لنشروع الحكومة على سبيل المثال : الأحكام المتعلقة بعلانية الجلسات ، وتسيب الأحكام ، وحرية الدفاع ، وحضور مدافع عن المتهم في مواد الجنايات ، وأخذ رأي المفتي عند الحكم بالإعدام ، وإجراءات الطعن في الأحكام .

وظاهر المادة ٣٣٢ قد يدعو إلى القول بأنه لا يتناول سوى الأحكام المتعلقة بالمحاكمة ، ولكن الواقع غير ذلك ، فقد عقب الشارع على الأمثلة التي أوردها بعبارة عامة وهي : أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام . فجميع أحكام التحقيق الابتدائي المتعلقة بالنظام العام تدخل تحت حكم المادة ٣٣٢ . فالقاضي لا تكون له سلطة التحقيق في جريمة إلا إذا أحيلت إليه من الجهات المنصوص عليها في القانون وفي الأحوال المبينة فيه ، ولا ولاية لسلطة التحقيق في إجراء أى تحقيق يندب من المحكمة بعد إحالة الدعوى إليها ^(٢) ، ويتعلق بالنظام العام بطلان التفتيش الذي يجريه مأمور الضبط القضائي في غير الحالات التي يجيز له القانون التفتيش ^(٣) .

(١) وما ينبغي ملاحظته أن القانون أجاز لمحكمة النقض أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها لمصلحة المتهم الطاعن بناء على أسباب معينة تمس النظام العام (المادة ٤٢٤ من قانون الإجراءات والمادة ٣٥ من قانون النقض) ، وقد أقر المشرع في هذه الحالة تحديد الأسباب التي تمس النظام العام وتمييز المحكمة أن تستند إليها من تلقاء نفسها في نقض الحكم ، بدلا من ترك هذه المسألة لقضايت النظام العام وحده ، فإن ذلك قد يؤدي إلى التوسع أكثر مما يجب ، أما في موضوع البطلان فلم يشأ أن يحصر الأحكام المتعلقة بالنظام العام وهذا يتسق مع الأخذ بتفريعية البطلان الثاني . ومن المتعارف وضع ضوابط دقيقة لما يتعلق بالنظام العام من الأشكال . ففكرة المصلحة العامة ومصلحة الخصوم لا تفيد في هذا الصدد إذ الواقع أن ما تقرر لمصلحة الخصوم هو أيضاً مقرر للمصلحة العامة . ولذلك اصطلح على وصف كل شكل على حدته على أساس أهميته .

(٢) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ ورقم ١١٠ ص ٥٨١ .

(٣) نقض ٣ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ ورقم ٥٦ ص ٦٠٩ .

ومتى كان البطلان كذلك جاز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى
 أى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، وتقضى به المحكمة ولو بغير طلب .
 على أن التمسك بالدفع بالبطلان إنما يكون أثناء نظر الدعوى التي وقع
 البطلان في إجراءاتها . وهذا الإجراء الباطل ، أيا كان سبب البطلان ،
 يصححه عدم الطعن به في الميعاد القانوني . ولهذا اشترط لقبول أسباب النظام
 العام لأول مرة أمام محكمة النقض ألا يكون الحكم المطعون فيه قد اكتسب
 قوة الشيء المحكوم به ، وأن تكون هذه الأسباب مستفادة من الأوراق التي
 سبق عرضها على محكمة الموضوع /، وذلك تغليبا لأصل اكتساب الحكم
 قوة الشيء المحكوم فيه على أصل جواز التمسك بالأسباب الجديدة الماسة
 بالنظام العام (١)

ونجب عدم الخلط بين البطلان والسقوط وعدم القبول ، وقد يتعلق كل
 منها بالنظام العام . فالبطلان جزء يرد على العمل الإجرائي فيهرز آثاره
 القانونية ، بينهما السقوط يرد على الحق أو السلطة في مباشرة الإجراء ،
 ويتميز عن عدم القبول الذي يترتب على بطلان عمل إجرائي في صورة
 طلب . فإذا مات الحائى أو عني عن جرمته أو مضت مدة التقادم على جرمته
 انتقضت سلطة الدولة في العقاب ووجب على المحكمة إذا رفعت إليها الدعوى
 خطأ أن تحكم بالبراءة لانقضاء السلطة في العقاب ، وكذلك الشأن لو انتقض
 حق الشكوى بمضي ثلاثة أشهر على علم المحنى عليه بالجريمة ، أو تنازل
 الشاكي عن شكواه . ومن صور عدم القبول المتعلقة بالنظام العام رفع الدعوى
 المدنية إلى المحكمة الجنائية دون أن تكون مستندة إلى دعوى عينية ، أو
 يكون الضرر المطالب بتعويضه غير ناشئ مباشرة عن الجريمة .

وتلاحظ التفرقة بين البطلان والانعدام ، فالأخير يكون عند عدم
 مباشرة الإجراء أو عند ما لا يشهد بالكفاية ، فعدم إحالة الأوراق إلى
 المفتى قبل الحكم بالإعدام لا يعتبر إجراء باطلا لأن الإجراء منعقد والأحالة
 إجراء جوهرى يترتب على إغفاله مخالفة الحكم للقانون ، وكذلك الشأن عند

عدم حضور محام عن المتهم في جناية أمام محكمة الجنايات ، وإذا لم يسمح المحقق - بغير مقتضى - لحامى المتهم بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ، أو إذا لم يدع محامى المتهم في جناية لحضور الاستجواب والمواجهة . هذا وإن أمكن القول بأن الإجراء يكون باطلا إذا بني على إغفال إجراء جوهري .

٣٠ - الإجراء الجوهري المتعلق بمصلحة المتهم : تنص المادة ٣٣٣ على ما يأتي : « في غير الأحوال المشار إليها في المادة السابقة يسقط الحق في الدفع بطلان الإجراءات الخاصة بمجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق بالحلقة في الخنق والخنائات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه . أما في مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحا إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام في الحلقة . وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به في حينه . »

تتكلم هذه المادة على الأحكام المتعلقة بمصلحة الخصوم . وقد وردت في المذكرة التفسيرية رقم ٢ لمشروع الحكومة أمثلة لهذه الأحكام ، منها الأحكام الخاصة بالتفتيش والضبط والقبض والحبس الاختياطي والاستجواب والاختصاص من حيث المكان .

والبطلان المترتب على مخالفة هذه الأحكام هو بطلان نسبي يصحح بالتنازل عنه صراحة أو ضمنا . ولكن لا يكفي لسقوط الحق في الدفع بالبطلان في الخنايات والخنق سكوت المتهم عن الاعتراض ، بل يجب أن يكون له محام وأن بسكت محاميه كذلك عن التمسك بالبطلان (١) . أما في

(١) وبناء عليه قضى بأنه لا محل لما يثيره الطاعن حول استبعاد المحكمة للطبيب الشرعي لمناقشته بالحلقة في حين أنه لم يكن بصاحب التقرير المقدم في الدعوى ، لأن كل ذلك قد تم بحضور الطاعن ومحاميه ولم يعترض أحدهما عليه ، بل لقد اشترك محامى الطاعن في هذه المناقشة ثم ترفع في الدعوى على أساس ما جرى منها بالحلقة (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٥ من ٩٥٦) . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد نذبت النيابة لإجراء معاية وكان هذا التنب قد تم بحضور محامى الطاعن دون اعتراض منه ، كما أنه لم يثر بشأنه اعتراضاً في جلسة المرافعة التالية لحصوله ، وكان الحكم ليس فيه ما يدل على أن المحكمة استندت في إدانة الطاعنين إلى هذه المعاية =

مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحاً إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام في الجلسة . وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به في حينه ، وقد روعي في هذا أن ما يسرى على المتهم يسرى على النيابة ، ويدعى أن التفرقة بين حالة وجود محام للمتهم أو عدم وجوده لا محل لها بالنسبة للنيابة ^(١) . فاذا حصل التنازل عن الدفع بالبطلان اعتبر الإجراء صحيحاً . ولكن يجوز للقاضي أن يصحح ، ولو من تلقاء نفسه ، كل إجراء يبين له بطلانه (مادة ٣٣٥) .

وقد كانت المادة (٣٢٣) من مشروع الحكومة تنص على أنه « لا يجوز لأحد من الخصوم التمسك بأوجه البطلان إذا كان هو السبب في وقوعه ، أو إذا كانت متعلقة بأحكام مقررّة لمصلحة غيره » ^(٢) . ويزول أثر البطلان

فإن ما يمتنع الطاعنان على هذا الحكم لا يكون مقبولا (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٣٧ ص ٧١٤) . وحكم بأن البطلان الذي يترتب على إجراء عضو النيابة تحقيقاً في غير دائرة اختصاصه هو بطلان نسبي ، فاذا حضر محام أثناء التحقيق مع المتهم بالنيابة ولم يتمسك ببطلان التحقيق عند إجرائه فإن الحق في الدفع به يسقط عملاً بنص المادة ٣٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٨٣ ص ٩٤٥) . وحكم بأن ما يمتنع للمتهم على الحكم من سماعه أقوال الطبيب الشرعي والترجم الذي تولى ترجمة أقوال الشاهد دون تخليفهما البين القانوني مقرود بأن هذا الإجراء قد تم بحضور محام المتهم في جلسة المحاكمة دون اعتراض منه مما يسقط الحق في الدفع ببطلانه (نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ١٩٠ ص ٨٩٦) .

ولكن إذا لم يكن للمتهم محام فإن حق المتهم في الدفع بالبطلان لا يبق إلى أن تنتهي الدعوى ، بل الظاهر من المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة أنه يشترط لصحة التمسك بالبطلان أن يقدم الدفع به إلى أول جهة تلى الجهة التي وقع أمامها البطلان سؤالا يسقط الحق في التمسك به . فاذا وقع البطلان في مرحلة الاستدلال وجب التمسك به أمام المحقق ، وإذا وقع البطلان أمام المحقق وجب التمسك به أمام المحكمة الموضوع ، وإذا وقع أمام محكمة أول درجة وجب التمسك به أمام المحكمة الاستئنافية . والقرص في كل ذلك أن يكون للمتهم محام أمام الجهة التالية ، وإلا بقي حقه في الطعن أمام ما يليها إذا كان له محام ، وهكذا . وانظر نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٣٣ ص ٥٠٠ .

(١) يراجع التقرير الأول للجنة الشيوخ عن المادة ٣٢٠ من مشروع الحكومة . ويسرى على المدعى الملقى ما يسرى على المتهم .

(٢) ومثال ذلك حالة ما إذا زفت الدعوى على متهم بجناية ومعه متهم آخر بجناية مرتبطة بها . فليس للمتهم بالجناية أن يتمسك بالبطلان الناشئ عن عدم وجود محام للدفاع عن المتهم بالجناية . وقد حكم بأن ما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية من النص في المادة ٢٨٨ على تحليف المدعى =

إذا كان الإجراء قد تحققت الغاية منه بالنسبة لجميع ذوى الشأن رغم ما به من عيب^(١) . وقد رأت لجنة الشيوخ أن هذا النص يتطوَّى على مبادئ مسلم بها ولم ينازع فيها أحد ولذلك قررت حذفه . وبديهي أنه لا محل للدفع بالبطلان إذا كانت المحكمة لم تستند في حكمها إلى الإجراء الباطل^(٢) .

كذلك تنص المادة ٣٣٤ على أنه « إذا حضر المتهم في الجلسة بنفسه أو بواسطة وكيل عنه فليس له أن يتمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور ، وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أى نقص فيه وإعطائه ميعاداً لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى ، وعلى المحكمة أجابته إلى طلبه » . فعمل المحكمة يصحح التكليف الباطل أو يحقق الغاية المقصودة من تكليف صحيح فلا مصلحة للمتهم في الدفع بالبطلان^(٣) .

= بالحقوق المدنية للبين لم يشرع بحماية لهذا المدعى ، لا بوصفه شاهداً ولا بوصفه مدعياً ، وإنما شرع ضمانه للمتهم المشدود ضده ، ولذا فلا يكون المدعى بالحقوق المدنية الذى لم يحلف البين ولم تأخذ المحكمة بشهادته ضد المتهم أن ينشئ على الإجراءات عدم حلفه هو البين (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤٠ ص ٦٦٢) .

(١) وبناء عليه قضى بأنه إذا كانت المحكمة قد استوفت من التحقيق الذى أجرته بنفسها في الجلسة أن السجنة التى ضبطت عند الطاعن لم يحصل بها عيب وأنها هى التى مثل الطاعن عن نتيجة معايرتها فإن الهدف الذى توخاه الشارع من الإجراءات المنصوص عليها في المادتين ٥٧ و ٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية يكون قد تحقق ولا يقبل الدفع ببطلان الإجراءات بسبب إغفال المحقق تحريز السجنة المضبوطة أمامه (نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٣٨ ص ١١٢ . وانظر أيضاً ١١ أكتوبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ٢٢ ص ١٥٠٥٩ ديسمبر سنة ١٩٥٤ رقم ١٠٤ ص ٢١٥) .

(٢) فإذا حققت المحكمة الدعوى بنفسها ثم قالت إنها تؤسس حكمها على هذا التحقيق ، فإن التمسك على الحكم بالقصور لعدم رده على المطاعن التى وجهها المتهم إلى التحقيق الابتدائى يكون على غير أساس (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٥٤ ص ٤٥٤) . ولا محل للتعقيب ببطلان المماينة التى أجرتها النيابة بتكليف من المحكمة إذا كانت المحكمة لم تستند إليها في حكمها (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ والسابق الإشارة إليه) .

(٣) وبناء عليه حكم بأنه إذا أعلن المتهم بالحضور أمام محكمة الجنائيات فحضر ودفع أمامها ببطلان ورقة التكليف بالحضور أمامها وكانت محكمة الجنائيات : إذ تقدم لها هذا الدفع ، قد منحته أجلاً لاستيفاء دفاعه فإنها تكون قد أحملت المادة ٣٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا يكون للخطأ في إجراءات الحضور أى تأثير في الحكم (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٨٢ ص ٤٨٦) . وانظر نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٠٤ .

٣١ - التفسير بالطرد : تنص المادة ٣٣٦ على أنه « إذا تقرر بطلان أي إجراء فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة ، ولزم إعادته متى أمكن ذلك » . فبطلان الإجراء لا يؤثر فيما تم قبله من إجراءات صحيحة ^(١) ، وإنما يقتصر على الآثار التي تترتب على الإجراء الباطل مباشرة ، فبطلان تشكيل المحكمة أو عدم اختصاصها بنوع الجريمة يبطل إجراءات المحاكمة والحكم الذي تصدره ^(٢) ، وإذا لحق إجراء التفتيش عيب يبطله يقضي ببطلانه وبطلان الدليل المستمد منه فقط ^(٣) .

(١) وسواء كان الإجراء متعلقاً بالنظام العام أو بمصلحة جوهرية لأحد الخصوم . فإذا قضت المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم الابتدائي لعدم توقيعه في بحر ثلاثين يوماً ثم نظرت الدعوى فإنها لا تكون ملزمة عندئذ بأن تسمع الشهود الذين سمعهم محكمة أول درجة من جديد ، ذلك أن بطلان الحكم يسحب إليه وحده ولا يتعدى إلى إجراءات المحاكمة التي تمت وفقاً للقانون (انظر نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٣ رقم ١٣٢ ص ٣٤٤) .

(٢) واستثناء من ذلك نصت المادة ١٦٣ على أنه « لا يترتب على القضاء بعدم الاختصاص ببطلان إجراءات التحقيق » . وسواء كان المحقق هو الذي قضى بعدم الاختصاص أو أنه قضى بالإختصاص ثم ألغى أمره من غرفة المشورة . والسبب في هذا الاستثناء هي الرغبة في عدم تعطيل سير التحقيق ، وخصوصاً أن من الإجراءات مالا تيسر إعادته . وعلى كل حال فالاستثناء مقصور على التحقيق في جلسته باعتباره نتيجة مخالفة قاعدة عامة ، فإذا لحق إجراء بذاته عيب يبطله صح الدفع بالبطلان .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية رقم ٢ لمشروع الحكومة . وقد أخذ القانون في هذا بما جرى عليه القضاء الفرنسي بصدد أحكام قانوني ٧ فبراير سنة ١٩٣٣ و ٢٥ مارس سنة ١٩٣٥ (نقض فرنسي ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٥ دالوز ١٩٣٦-١-٢٠ ، ٢ يناير سنة ١٩٣٦ سبري ١٩٣٧-١-٧٣ ، ١٩ يناير سنة ١٩٣٨ جازيت دي باليه ١٩٣٨-١-٧١٣ ، وانظر رو ج ٢ الطبعة الثانية ص ٣٢٢ ، دلتيه دي فاير فقرة ١٣٣٧ ، فرانسيس جوايه ص ٣٦٨) . وقد يمد إعراف المتهم بجهازته للأشياء المضبوطة نتيجة حتمية لمواجهته بالضبط الباطل فلا يبرل عليه ، وقد يكون مستقلاً عن التفتيش والضبط الباطلين إذا حصل في ظرف ومكان مختلفين عن الطرف والمكان الذين وقع فيها التفتيش والضبط الباطل ، وعندئذ لا يكون باطلاً ، ومستفصل ذلك فيما بعد عند بحث التفتيش . (راجع : نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٣ ص ٩٧ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ رقم ١٤٧ و ١٤٨ ص ٢١٦ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠١ ص ٥٣٥ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ رقم ٦٣٠ ص ٧٨٢ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ٦٣ ص ١٨٤ ، ٢٧ مارس سنة ١٩٥٠ رقم ١٥٤ ص ٤٦٨) .

٣٢ - الخطأ المادى وقصوره يجب عدم الخلط بين مخالفة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهري والتي يترتب عليها البطلان وبين الخطأ المادى فى حكم أو أمر والذى لا يبنى عليه بطلان ما ، وعلى هذا الخطأ وتصحيحه تنكلم المادة ٣٣٧ ، ونصها كالآتى : « إذا وقع خطأ مادى فى حكم أو فى أمر صادر من قاضى التحقيق أو من مستشار الإحالة أو من محكمة الجنب المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، ولم يكن يترتب عليه البطلان ، تتولى الهيئة التى أصدرت الحكم أو الأمر تصحيح الخطأ ، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ، وذلك بعد تكليف الخصوم بالحضور . ويقضى بالتصحيح فى غرفة المشورة ، بعد سماع أقوال الخصوم ، ويؤشر بالأمر الذى يصدر على هامش الحكم أو الأمر . ويتم هذا الإجراء فى تصحيح اسم المتهم ولقبه » . وتنص المادة ٣٠٨ على أنه للمحكمة « إصلاح كل خطأ مادى وتدارك كل سهو فى عبارة الإتهام مما يكون فى أمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور . وعلى المحكمة أن تنبه المتهم إلى هذا التغيير وأن تمنحه أجلا لتحضير دفاعه بناء على التعديل الجديد إذا طلب ذلك » . فقيا يتعلق بالأشخاص الذين لهم دور فى الدعوى يكن أن يكونوا معينين بأشخاصهم فالخطأ المادى فى أسمائهم لا يعيب الحكم ويجوز تصحيحه بالطرق المبينة آنفا ، كالخطأ فى اسم المتهم أو لقبه أو الخطأ فى اسم المحقق أو ممثل الإتهام فى الجلسة أو القاضى الذى اشترك فى الدعوى . وكذلك الخطأ المادى فى تاريخ الواقعة قد يعتبر من الأخطاء المادية ، فتصحيحه جائز ما دام هذا التصحيح لا يودى إلى تغيير الواقعة الرفوعة عنها الدعوى . وتفسر ذلك أنه قد تثبت للمحكمة نسبة واقعة للمتهم مع حصول خطأ مادى فى تاريخها فمن حقها تصحيح هذا الخطأ (١) . ولكن قد تستبدل المحكمة بالواقعة المقدم بها المتهم واقعة أخرى حصلت فى تاريخ آخر ، وهو غير جائز وفقا للمادة ٣٠٧ ، ويترتب على القضاء فيها بطلان ما قضى به . وسيرد تفصيل ذلك فيما بعد .

(١) انظر نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٠ ص ٧١ .

٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٤ رقم ٣٧٩ ص ٥١٩ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ ج ٧ رقم ٧٩٥ ص ٧٥٧ .

(و) منهج البحث

٣٣ - تقسيم : لا يخلو ترتيب البحث في الإجراءات الجنائية من صعوبة يصادفها الشراح عند احلالها في وادعها ، بغير ما تداخل أو فقدان التسلسل المناسب لتفهمها . وقد نخرنا في هذا نفس الطريق الذي سلكناه من قبل في شرح قانون تحقيق الجنابات وفي الطبقات السابقة من شرح قانون الإجراءات الجنائية ، فقسنا هذا المؤلف إلى كتب ثلاثة : نعالج في أولها الدعوى العمومية والمدنية ، وتكلم في الكتاب الثاني على المراحل التي تمر بها التهمة منذ وقوع الجريمة حتى صدور حكم في الدعوى ، وخصصنا الكتاب الثالث لطرق الطعن في الأحكام ، فالدعوى قد تنقض بصدور حكم فيها وقد تمتد مراجعها بالطعن في الحكم بالطرق الخاتمة . أما مرحلة التنفيذ فلن ندخلها في منهج البحث ، لأنها لا تدخل في الإجراءات الجنائية ، وقد جرى العمل عندنا على التعرض لها عند بحث العقوبة . وفيما يلي مجمل ما سنفصله في كل من الكتب الثلاثة .

٣٤ - الدعاوى التي تنظرها المحاكم الجنائية : كل جريمة ينشأ عنها سلطة للدولة في تجازاة الجاني وسيلة استعمالها رفع دعوى يطلق عليها « الدعوى العمومية » لأنها تقام باسم المجتمع ، أو « الدعوى الجنائية » نسبة إلى أخطر الجرائم وهي الجنائية (١) . وقد تلحق الجريمة ضرراً بأحد الأفراد ، فينشأ له حق في تعويض الضرر ، وسيلة المطالبة به رفع دعوى مدنية (٢) . والدعويان يختلفان في الخطأ والسبب والموضوع ، فالدعوى العمومية تباشرها النيابة بصفتها ممثلة للجماعة ، أما الدعوى المدنية فيقيمها من ناله ضرر من

(١) ولا تقوم سلطة العقاب إلا إذا كان العمل أو الإمتناع الذي وقع به جريمة ويقرر القانون لمن ارتكبه عقوبة أو إجراء أمن ، فلا تنشأ عندما يقوم وقت ارتكاب الفعل المكون للجريمة سبب من أسباب الإباحة أو موانع الأهلية أو موانع العقاب ، وإذا قدم المتهم إلى المحكمة مع قيام سبب من ذلك تمين القضاء بعدم جواز محاكمته (انظر موسوعة دالوز ج ١ « الدعوى العمومية » فقرة ٧ ص ٥٢) .

(٢) وقد تقام دعوى أخرى كالدعوى التأديبية ، وهذه وغيرها تخرج عن نطاق دراستنا ، فقانون الإجراءات الجنائية لا يمت إلا بالدعوى الجنائية والدعوى المدنية التي تستند إلى الجريمة .

الجريمة ، وبينما سبب الدعوى العمومية إخلال الجريمة بأمن المجتمع فإن سبب الدعوى المدنية هو الضرر ، وإذا كان توقيع العقوبة هو موضوع الدعوى الجنائية فهو موضوع الدعوى المدنية تعويض الضرر . وينبئ على هذا الاختلاف أن كلا من الدعويين يستقل عن الآخر ، فلا يتوقف رفع الدعوى في إحداها على إرادة صاحب الحق في الثانية ، وإذا سقطت إحدى الدعويين لسبب من الأسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك في سير الأخرى (تراجع المادة ٢٥٩) . ورغم هذا الاختلاف يوجد بين الدعويين إرتباط مرجعه إستناد كل منهما إلى الجريمة ، ولهذا الإرتباط أثره في تحويل المحكمة الجنائية النظر في الدعوى المدنية المستندة إلى الجريمة ، وفي إلزام المحكمة المدنية بالأخذ بما قضت به المحكمة الجنائية نهائياً في نقط النزاع المشتركة بين الدعويين (تراجع المادة ٤٥٦) .

وفي الكتاب الأول من هذا المؤلف ، ستكلم على الدعوى الجنائية في الباب الأول وعلى الدعوى المدنية في الباب الثاني .

٣٥ - المراحل التي تمر بها التهمة : يمر بمراحل ثلاث : الأولى - التبرؤ والتبرؤ والاستدلال ، وفيها تستكشف الجريمة وتجمع عناصر التحقيق أو الدعوى ، ويقوم بهذا أعضاء الضبط القضائي . والثانية - التحقيق الابتدائي ، ويراد به التثبت من وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين توطئة لإحالة الدعوى على المحكمة أو التقرير بعدم وجود وجه لإقامتها . والنتيجة العامة هي السلطة الأساسية في التحقيق في الخنايات والخلف . والثالثة - المحاكمة والحكم ، وتتولاها المحاكم الجنائية على اختلاف درجاتها وفقاً لأخصاص كل منها .

وستكلم في الكتاب الثاني على هذه المراحل الثلاث في أبواب أربعة : نفراد الأول منها للضبطية القضائية ، والثاني للتحقيق الابتدائي ، والثالث للإختصاص والتنظيم القضائي وتشكيل المحاكم ، والرابع للتحقيق النهائي .

٣٦ - طرق الطعن في الأوامر : هي وسائل التظلم التي يقررها القانون لممكن بها المحكوم عليه من الإعراض على الحكم ، بقصد الوصول إلى إبطاله أو إلغائه أو تعديله لمصلحته . وإذا صدر حكم في موضوع الدعوى العمومية

فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في القانون (مادة ٤٥٤-٢) . وطرق الطعن في الأحكام في القانون المصرى هي المعارضة والإستئناف والنقض وطلب إعادة النظر . وترفع المعارضة إلى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، ويرفع الطعن في الأحوال الأخرى إلى محكمة أعلى .

وفي الكتاب الثالث من هذا المؤلف سنتكلم على كل طريق في باب على حدة .

الكتاب الأول
في
الدعوى الجنائية والدعوى المدنية



المبَابُ الْأَوَّلُ

الدعوى الجنائية

الفصل الأول

من له رفع الدعوى الجنائية

٣٧ - تحريك الدعوى واستعمالها : تحريك الدعوى الجنائية هو بدء تسيرها أو هو أول إجراءات استعمالها أمام جهات التحقيق أو الحكم . فيعد تحريك الدعوى تكليف المهتم بمعرفة النيابة أو المدعي المدني بالحضور أمام محكمة الجناح أو المخالفات (١) ، وطلب النيابة إلى رئيس المحكمة ندب قاضي للتحقيق ، وقرار النيابة بإجراء التحقيق بمعرفتها ، وانتداب النيابة أحد مأموري الضبط القضائي لإجراء بعض أعمال التحقيق . أما استعمال الدعوى فيشمل زيادة على ذلك - جميع الأعمال اللازمة للوصول إلى الحكم بمعاقبة الفاعل ، ومنها إبداء النيابة لطلباتها أمام قاضي التحقيق ومستشار الإحالة والظعن في قراراتها ، وإبداء الطلبات والمرافعة أمام المحكمة ، والظعن في حكمها بالإستئناف أو بالنقض (النيابة) صفها سلطة اتهام مخنص دون غيرها بمباشرة الدعوى بعد تحريكها ، أما اختصاصها بتحريك الدعوى فمرد عليه قيود أربعة : أولاً ، الأحوال التي يتوقف فيها تحريك الدعوى الجنائية على شكوى أو إذن أو طلب ، ثانياً ، حق محكمة الجنايات ومحكمة النقض في تحريك الدعوى العمومية في بعض الأحوال (ثالثاً) حق المحاكم على العموم في تحريك الدعوى قبل المهتم إذا وقعت منه جريمة في الجلسة ، (رابعاً) ، حق المدعي (المدني) في إقامة الدعوى مباشرة في الجناح والمخالفات .

(١) ويطلق على الدعوى في هذه الحالة « الدعوى المباشرة » لأنها تقام بغير تحقيق .

ولذلك سنتكلم على موضوع هذا الفصل في مباحث خمسة : ففي المبحث الأول نتكلم على النيابة العامة ، وفي المبحث الثاني على الأحوال التي يتوقف فيها تحريك الدعوى الجنائية على شكوى أو إذن أو طلب ، وفي الثالث على تحريك الدعوى الجنائية من محكمة الجنايات أو محكمة النقض ، وفي الرابع على إقامة الدعوى من المحاكم عن جرائم الجلسات ، وفي الخامس على حق المدعى المدني في إقامة الدعوى مباشرة .

المبحث الأول

المدعى في الدعوى الجنائية (النيابة العامة)

٣٨ - نظام النيابة العامة : يوجد لدى المحاكم بكل من إقليمي الجمهورية نائب عام يعاونه محام عام أول وعدد كاف من المحامين العامين وروساء النيابة ووكلائها ومساعدوها ومعاونيها (المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية) . ويجوز أن يقوم بأداء وظيفة النيابة العامة من يعين لذلك من غير هؤلاء بمقتضى القانون . (المادة ٢-٢ ج .)^(١) . ويقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض النائب العام أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة ، ويقوم بتأدية هذه الوظيفة أمام باقي المحاكم من سبق ذكرهم أو أحد وكلاء النيابة أو مساعدوها أو معاونيها (المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية) .

(١) وقد صدر القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٩ ، وأضاف إلى المادة الأولى من قانون الإصدار فقرة نصها كالآتي : « ويستمر ضباط البوليس المنتدبون للقيام بوظيفة النيابة العامة لدى محاكم المرور في غلهم ، ويجوز لوزير العدل بناء على طلب النائب العام أن يتدب أحد رجال البوليس لأداء وظيفة النيابة العامة لدى هذه المحاكم » .

ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٦٧ - ١ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية من أنه « يجوز لوزير العدل أن يتدب أحد مستشاري محاكم الاستئناف للنيابة العامة لمدة معينة قابلة للتجديد ، وذلك بموافقة مجلس القضاء الأعلى بعد أخذ رأى الجمعية العمومية للمحكمة التابع لها » .

٣٩ - تعيين أعضاء النيابة وتحديد اختصاصهم المحلى : يكون تعيين النائب العام أو المحامى العام الأول من بين مستشارى محكمة النقض أو مستشارى محاكم الاستئناف أو من فى درجتهم من رجال القضاء أو النيابة . ولا يجوز أن يعين فى وظيفة المحامى العام إلا من يجوز تعيينه فى وظيفة مستشار محاكم الاستئناف (المادة ١٢٥ من قانون السلطة القضائية) . ويكون تعيين النائب العام والمحامى العام ورؤساء النيابة وكلاهما من الفئة الممتازة بقرار من رئيس الجمهورية . ويكون تعيين معاونى النيابة ومساعديها وكلاهما من غير الفئة الممتازة وكذلك ترقية وكلاء النيابة من درجة إلى أخرى لوظائف النيابة بقرار من وزير العدل (المادة ١٢٦) .

ويحلف أعضاء النيابة قبل اشتغالهم بوظائفهم اليمين بالصيغة المبينة فى المادة ٧٦ . ويكون حلف النائب العام أمام رئيس الجمهورية بحضور وزير العدل وحلف أعضاء النيابة الآخرين أمام وزير العدل بحضور النائب العام (المادة ١٢٧) .

ويكون تعيين محل إقامة أعضاء النيابة ونقلهم وتدهم للعمل فى غير النيابة الابتدائية التابعين لها بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح النائب العام وللنائب العام حتى يقل أعضاء النيابة بدائرة المحكمة المعنيين بها وله حق ندهم خارج هذه الدائرة لمدة لا تزيد على أربعة أشهر ، وله عند الضرورة أن يندب أحد وكلاء النيابة للقيام بعمل رئيس نيابة لمدة لا تزيد على أربعة أشهر ، ويكون لوكيل النيابة المنتدب فى هذه الحالة جميع الاختصاصات المخولة قانوناً لرئيس النيابة . ولرئيس النيابة حتى ندب عضو فى دائرته للقيام بعمل عضو آخر بتلك الدائرة عند الضرورة (المادة ١٢٩) (١) .

(١) ومرجع الأمر فى الضرورة متروك إلى تقدير رئيس النيابة حسبما يراه من مقتضيات العمل . وهو ملك النائب الجزئى من باب أولى ، وبناء عليه حكم بأنه إذا كان رئيس نيابة بنى سويف قد انتدب وكيل نيابة مركز بنى سويف لإصدار أمر بالتفتيش فى جريمة وقتت بدائرة مركز بيا فان هذا النائب هو فى حقيقته ندب جزئى يملكه رئيس النيابة (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١١٨ ص ٣٥٨) .

٤٠ - تأديب أعضاء النيابة وعزله: يكون تأديب أعضاء النيابة من اختصاص مجلس تأديب يؤلف من وكيل وزارة العدل رئيساً وعضوية اثنين من مستشاري محكمة النقض واثنين من مستشاري محكمة استئناف القاهرة والمحامي العام الأول أو أحد المحامين العامين . فإذا كان المقدم للمحاكمة هو النائب العام أو المحامي العام الأول أو أحد المحامين العامين يشكل المجلس من وزير العدل رئيساً وعضوية وكيل وزارة العدل ورئيسي محكمة استئناف القاهرة والاسكندرية وأقدم ثلاثة من مستشاري محكمة النقض (المادة ١٣٥) . والعقوبات التأديبية التي يحكم بها على أعضاء النيابة هي نفس العقوبات التي يجوز الحكم بها على القضاة (المادة ١٣٦) ، وهي اللوم والعزل (المادة ١١٨) . ولكل من وزير العدل والنائب العام أن يوجه تنبيهاً لأعضاء النيابة الذين يخلون بواجباتهم إخلالاً بسيطاً بعد سماع أقوال عضو النيابة ، ويكون التنبيه شفاهاً أو كتابياً (المادة ١٣٤) .

٤١ - الوظيفة الأساسية للنيابة : للنيابة وظيفة أساسية هي مباشرة الاتهام ، فتمثل دور المدعي في الدعوى العمومية لمصلحة الجماعة . وعلى هذا تنص المادة الأولى فقرة أولى من قانون الإجراءات الجنائية بقولها « تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها ^(١) ، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون » ^(٢) . وعلى النيابة أن تلتزم في تصرفاتها حدود التفويض فلا يجوز لها أن تترك الدعوى الجنائية أو توقف أو تعطل سرها إلا في الأحوال المبينة في القانون (انظر المادة ١-٢ من القانون) ^(٣) . فهي لا تملك التنازل عن سلطتها في رفع الدعوى ، بعوض

(١) حكم بأن تعليمات وزارة التكوين إلى موظفيها بالتفاني عن بعض المخالفات لا تلزم النيابة العامة ، وهي الهيئة التي تقوم وحدها دون غيرها بمباشرة الدعوى الجنائية ، في الأخذ بها ولا تؤثر في صحة رفع الدعوى الجنائية (نقض ١٨ مارس ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٨٨ ص ٣١٨) .

(٢) فلا يقبل من المتهم طلب إدخال متهم آخر في الدعوى بحجة أنه هو المستول من الجريمة أو ساهم بدوره فيها (موسوعة دالوز « الدعوى العمومية » فقرة ٥٦ ص ٥٥) .

(٣) ومثال الإيقاف الجائز ما تنص عليه المادة ١٣٩-١ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه « إذا ثبت أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب عاهة في عقله طرأت بعد وقوع الجريمة يوقف وفتح الدعوى عليه أو محاكمته حتى يعود إليه رشده » .

أو من باب التسامح ، وإذا حصل منها تنازل فلا يقيد بها ولا يمنعها من رفع الدعوى^(١). وإذا رفعت الدعوى للمحكمة فلا تملك النيابة بعد ذلك سحبها^(٢)، وكل ما لها - إذا لم توجد أدلة أو أنهارت في الجلسة - أن تقوض الرأي للمحكمة أو تطلب الحكم بالبراءة. أما المحكمة فهي أصبحت الدعوى في حوزتها وجب عليها الفصل فيها غير مقيدة في ذلك بطلبات النيابة^(٣)، ولا يقبل الاحتجاج على النيابة بقبولها الصريح أو الضمني لأي أمر من الأمور الخاصة باستعمال الدعوى العمومية ، فللنيابة أن تطعن في الأحكام ولو كانت صادرة طبقاً لطلباتها^(٤)، ولها أن تطلب من محكمة الجناح الحكم بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية وقد قدمتها خطأ بوصف الجناحة ، ولها أن تطعن في الحكم ، ما دام الميعاد ممتداً ، ولو كانت قد تنازلت عن الحق في الطعن ، ولها أن تعدل عن أمر الحفظ الصادر منها بناء على الاستدلالات ولو لم تظهر بعد الحفظ أدلة جديدة^(٥) :

٤٢ - اختصاصات أعضاء النيابة : لأعضاء النيابة اختصاصات متفاوتة

بحسب درجاتهم كما يلي :

النائب العام / هو الممثل للنسبة العامة بأكلها ، والمكلف أصلاً بمباشرة

(١) حكم بأنه ليس للنيابة العمومية أن تتنازل عن الدعوى العمومية ، فإنها أوتيت عليها لمصلحة الجماعة . وإذا فلها أن تستأنف الحكم الصادر في الدعوى حتى ولو كانت قد أمرت بحفظها لأي سبب من الأسباب أو كان قد بدأ منها موافقة على هذا الحكم (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٢٦ ص ٣٢٥ ، ١٠ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٥٧ ص ٥٣٨) .
(٢) ولو تبين لها أن المحكمة غير مختصة ، وكل ما لها هو أن تطلب من المحكمة الحكم بعدم الاختصاص .

(٣) نقض ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٢٢ ص ٤٦٧ ، وانظر فيدال ومانويل طبعة ١٩٤٩ فقرة ٦٢٦ مكر ٢ ص ٩٢٢ . والقاضي الذي يمتنع عن الحكم ، في غير الأحوال التي يوجب عليه القانون فيها التنحي أو يستشعر فيها الحرج ، يمد مرتكباً لجرمة الإمتناع عن الحكم المنصوص عليها في المادتين ١٢١ و ١٢٢ من قانون العقوبات .
(٤) فلها أن تستأنف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو في تأويلها ، ولو كان الحكم قد قضى لها بطلباتها .

(٥) نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض - السنة الثانية رقم ٢٢٠ ص ٥٨١ ، أول يناير سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ١٢٤ ص ٣٢٠ . ذلك أن أمر الحفظ لا يجوز حجية ما ، وإنما الذي يجوزها هو الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الذي يصدر بعد التمهيق .

الدعوى العمومية في أنحاء الجمهورية ، يقوم بذلك بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة (المادة الثانية فقرة أولى ا. ج) . فللنائب العام — بطبيعة الحال — سائر اختصاصات أعضاء النيابة ، وله فوق ذلك سلطات خاصة قصد بها تمكنه من الإشراف على أعضاء النيابة وتدارك السهو أو إصلاح الخطأ الذي قد يقع من أحدهم . فله أن يستأنف في ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم في جنحة أو مخالفة ، بينما الميعاد المحدد لغرضه من الأعضاء هو عشرة أيام فقط (المادة ٤٠٦) . وللنائب العام دون وكلائه أن يطعن بطريق النقض في الأوامر الصادرة من مستشار الإحالة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، أو بحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة (المواد ١٩٣-١٩٥) . وله أن يلغى الأمر الصادر من النيابة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، وذلك في مدة الثلاثة الأشهر التالية لصدوره (المادة ٢١١) وإذا كانت الدعوى العمومية عن جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ عقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً في منازعة إدارية ، فلا يجوز رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام ، وعليه إن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العامين أو أحد رؤساء النيابة العامة به (مادة ٦٣-٣) . وهذه الاختصاصات وغيرها من الاختصاصات الذاتية لا يباشرها إلا النائب العام ، فلا يجوز لأحد أعضاء النيابة أن يباشر عملاً منها استناداً إلى علاقة الوكالة التي تربطه بالنائب العام ، وإنما يجوز لهذا الأخير أن يوكل غيره من الأعضاء في رفع الاستئناف في الميعاد الخاص به أو في الطعن في أوامر غرفة المشورة أو مستشار الإحالة ، ويشترط لقبول الطعن حصوله بتوكيل خاص وأن يذكر في التقرير الذي يعمل في قلم الكتاب ما يفيد ذلك^(١) . ولكن هذه الاختصاصات مرتبطة بوظيفة النائب العام لا بشخصه ، فيجوز أن يباشرها من يكون قائماً بوظيفته أثناء خلوها أو بسبب غيابيه ، وهو المحامي العام الأول ثم أقدم المحامين العامين .

(١) أنظر نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ رقم ٢٦٠ ص ١٠٧٨ . ولا يقوم مقام التوكيل الخاص ، الذي يتطلبه القانون لاستعمال حق الطعن ، مجرد خطاب يرسله النائب العام أو المحامي العام — في دائرة المحكمة الإستئنافية — إلى أحد أعضاء النيابة بالموافقة على رفع الطعن (نقض ٩ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ٩ رقم ١٠٥ ص ٥٥٩) .

الحماى العام: يكون لدى كل محكمة استئناف محام عام له تحت إشراف النائب العام جميع حقوقه واختصاصاته المنصوص عليها في القوانين (المادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية) . وهو ما كانت تنص عليه المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء) وقالت عنها محكمة النقض إنها حددت للمحامين العامين اختصاصاً قضائياً يستند إلى أساس قانوني يجعل تصرفاتهم القضائية في مأمن من الطعن ، فخلو كل منهم في دائرة اختصاصه كافة الحقوق والاختصاصات القضائية التي للنائب العام ليصبح من سلطته إلغاء الأوامر بالألا وجه الصادرة من أعضاء النيابة^(١) ، والطعن بالاستئناف في الميعاد الطويل والطعن في قرارات غرفة الاتهام ، على ألا يمس ذلك ما للنائب العام من حق الإشراف باعتباره صاحب الدعوى والقائم على شئونها . ومفاد هذا أن للمحامي العام ، في دائرة المحكمة الاستئنافية ، أن يباشر الاختصاصات الذاتية الخولة للنائب العام ، ويكون تصرفه بمقتضاها غير قابل للإلغاء أو التعديل من النائب العام . ولكن للنائب العام مباشرة جميع اختصاصات النيابة في كافة أنحاء الجمهورية ، فله أن يلغى أمراً بالألا وجه أصدره عضو نيابة ووافق عليه المحامي العام^(٢) .

وظاهر أن هذه الاختصاصات مخولة للمحامي العام المعين لدى محكمة الاستئناف ، فلا يباشرها المحامي العام الأول ولا المحامي العام المعين لدى محكمة النقض .

رئيس النيابة: يقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض النائب العام نفسه أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة (المادة ٢٩) . فلو كان الطعن بالنقض جائزاً لأى عضو من أعضاء النيابة فإن تمثيل النيابة أمام محكمة النقض غير جائز إلا بعضو من درجة رئيس نيابة على الأقل . ولا يصح التصرف في الجنايات بعد التحقيق إلا بأمر يصدر من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه ،

وبناء عليه قضى بأن قرار المحامي العام بإلغاء أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى صدر من رئيس النيابة العمومية التابع له يكون صحيحاً (نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الثانية رقم ٤٢ ص ١٠٥) .

(٢٥) نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٣١ ص ٩٤٢ .

سواء أكان التصرف بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى (المادة ٢٠٩-٢) (١) أم بتكليف المتهم بالحضور أمام مستشار الإحالة (المادة ٢١٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) . ولرئيس النيابة أو من يقوم مقامه أن يلغى الأمر الجنائي الذي يصدره وكيل النيابة في ظرف عشرة أيام من تاريخ صدوره ، وذلك لحظاً في تطبيق القانون ، ويرتب على هذا اعتبار الأمر كأن لم يكن ووجوب السير في الدعوى بالطرق العادية (المادة ٣٢٥ مكرراً مضافة بالقانون رقم ٢٨٠ لسنة ١٩٥٣ ومعدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧) . وفي مواد الجنائيات التي ينهم فيها صنف لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة تقدم القضية مباشرة إلى محكمة الأحداث لمعرفة رئيس النيابة أو قاضي التحقيق (المادة ٣٤٤-٢) . ولا يجوز لغز النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجنائية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (المادة ٦٣-٣ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) (٢) . وفي كل هذا تزيد سلطة رئيس النيابة عن يقل في درجته من أعضاء النيابة العامة .

المعاون النيابة : لا يعتبر في الواقع من أعضاء النيابة ، وقد قصد بوظيفته أن يقضي للمعاون فترة تمرين لا تقل عن سنة ولا تتجاوز سنتين يجوز بعدها ترفيقه مساعداً ، وهذا ما عبته المادة ١٢٠-٢ من قانون السلطة القضائية بقولها : « يكون تعيين المعاونين بالنيابة على سبيل الاختبار » . ويجوز القانون لمعاون النيابة القيام بتأدية وظيفة النيابة أمام جميع المحاكم عدا محكمة النقض ، شأنه في ذلك شأن وكيل النيابة أو مساعدتها (٣) . والمقصود هنا بممثل النيابة في الجلسات وإبداء الطلبات والمرافعة ، ولكن ليس للمعاون أن يقوم بغير

(١) أما الأمر بالحفظ فيصدر من أي عضو ولو كان ذلك في مواد الجنائيات (تراجع المادة

٦١) .

(٢) أما في المخالفات فيجوز رفع الدعوى من أي عضو من أعضاء النيابة بغير إذن . والفرض الأساسي من النص هو منع المدعى المدني من رفع الدعوى مباشرة أو من طلب نذب قاض التحقيق في الجرائم المشار إليها .

(٣) نصت المادة الثانية من المشروع الموحد على أن تمثل النيابة أمام محكمة النقض بعضو من درجة وكيل نيابة على الأقل .

ذلك من وظائف النيابة كرفع الدعوى والطعن في أوامر سلطات التحقيق أو الأحكام. غير أنه من مأموري الضبط القضائي فيخول سلطاتهم في التحقيق (١).
وفضلاً عن هذا يميز القانون للنيابة تكليف معاون النيابة بتحقيق قضية برمتها عليه بخلاف الأصل العام الذي يقتضي بأن يكون التنب لأجرائات معينة (٢).
وللنائب العام أن يندب بعض أعضاء النيابة لمباشرة وظيفة النيابة في الجرائم العسكرية أو الجرائم المالية أو جرائم أمن الدولة وما شاكل ذلك. فإذا خصص عضو النيابة في أمر التنب الصادر إليه بأعمال معينة لا يجوز له أن يباشر غيرها. أما إذا لم ينص في الأمر صراحة على ذلك فإن عضو النيابة يباشر اختصاصاته في الجرائم الأخرى (٣).

٤٣ - اختصاصات أخرى للنيابة: للنيابة وظائف أخرى تعد ثانوية بالقياس إلى وظيفتها الأصلية، وأهمها ما يأتي:

١ - أعضاء النيابة العامة في دوائر اختصاصهم من مأموري الضبط القضائي (المادة ٢٣). وجميع مأموري الضبط القضائي تابعون للنائب العام وخاضعون لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر في أمر كل من تقع منه مخالفة لواجباته أو تقصر في عمله وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليهم وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية (المادة ٢٢). وهذا الإشراف يتولاه النائب العام بواسطة وكلائه.

٢ - تباشر النيابة العامة التحقيق في مواد الجنع والجنابات طبقاً للأحكام المقررة لقاضي التحقيق إلا ما استثنى (انظر المادة ١٩٩ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢). والتحقيق الذي يباشره أعضاء النيابة إنما يجرونه بمقتضى وظائفهم، وهو عمل قضائي (٤).

- (١) نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٧٥ ص ٣٠، ٥٣٨
أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٩٣ ص ٦٨٨ .
(٢) وذلك بمقتضى المادة ٣٥ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ معدلة بالقانون رقم ٦٣٠ لسنة ١٩٥٥. وهذا النص لا يتعارض مع أحكام قانون السلطة القضائية ولذلك لم يشله الإلغاء (انظر المادة الأولى من القانون الأخير).
(٣) انظر نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٥٨ ص ٢٩٢
(٤) انظر نقض ٩ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٧ ص ٥٨ .

٣ - يكون تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى العمومية بناء على طلب النيابة العامة وفقاً لما هو مقرر بقانون الإجراءات الجنائية (المادة ٤٦١-١) . وعلى النيابة أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام الراجعة للتنفيذ الصادرة في الدعوى العمومية ، ولها عند الزوم أن تستعين بالقوة العسكرية مباشرة (المادة ٤٦٢)

٤ - تتولى النيابة العامة رعاية مصالح عديمي الأهلية والغائبين والتحفظ على أموالهم والإشراف على إدارتها وفقاً لأحكام قانون المرافعات (المادة ٩٦٩-١ مرافعات) .

٥ - للنيابة حق إبداء الرأى في بعض القضايا المدنية المرفوعة إلى القضاء وهو ما يسمى بتدخل النيابة كطرف منضم ، وقد يكون تدخلها مبركاً لتقديرها وقد يكون واجباً عليها ^(١) . والنيابة كطرف منضم لا تعتبر خصماً في الدعوى ، بل مجرد عون للمحكمة تتولى بحث القضية وإبداء الرأى فيها . ولذلك أجاز القانون للخصم ردها في هذه الحالة إذا قام بمثلها سبب من الأسباب التي تجيز رد القضية عن الحكم ، وهو مالا يجوز إذا كانت طرفاً أصلياً (المادة ٣٣٣ مرافعات) . والقاعدة أن حق الطعن في الحكم لا يجوز إلا للخصم ، وخروجاً على هذا الأصل أجاز القانون للنيابة كطرف منضم أن تظعن في بعض الدعاوى التي أوجب تدخلها فيها (المادتان ٢ و ٣ من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥) .

٦ - تتولى النيابة العامة الإشراف على السجون وغيرها من الأماكن التي تنفذ فيها الأحكام الجنائية . ويحيط النائب العام وزير العدل بما يبدو للنيابة العامة من ملاحظات في هذا الشأن (المادة ٣٢ من قانون السلطة القضائية) .

٧ - للنيابة العامة حق الإشراف على الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم . وتصدر أذونات الصرف في كل محكمة من رئيس النيابة أو وكيلها حسب الأحوال (المادة ٣٣ من قانون السلطة القضائية) .

(١) فيجوز لها أن تتدخل في قضايا الأحوال الشخصية التي تقضى فيها المحاكم الجزئية بمقتضى القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ (المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥) . وأوجب القانون على النيابة التدخل في القضايا المدنية أمام محكمة النقض في جميع الأحوال (المادة ٤٣٨ مرافعات) . وأمام محكمة النقض يمثل النيابة عضو في درجة رئيس نيابة على الأقل ، كما هو الشأن في المسائل الجنائية (المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية) .

٨ - ينأط بالنيابة في بعض الأحوال ، ويجوز لها في أحوال أخرى ، رفع الدعوى في غير المسائل الجنائية . فطبقاً للمادة ١٠٩ من قانون السلطة القضائية تقام الدعوى التأديبية على القضاة من النائب العام ، بناء على طلب وزير العدل أو مجلس القضاء الأعلى أو الجمعية العمومية للمحكمة التي يتبعها القاضي ، ومخطر مجلس التأديب هذا الطلب ، فإذا لم يقر النائب العام برفع الدعوى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الطلب جاز لمجلس التأديب أن يتولى بنفسه الدعوى بقرار تبين فيه الأسباب . وترفع النيابة الدعوى التأديبية على المحامين (المادة ٥٤ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالحاماة أمام المحاكم) ، ولها استئناف الأحكام الصادرة من مجلس التأديب إلى محكمة النقض في ميعاد خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور القرار (المادة ٦٧ من القانون المذكور) ، وللنيابة أن ترفع دعوى شهر الإفلاس (المادة ١٩٦ من القانون التجاري) . ولها أن تطلب من المحكمة الابتدائية حل الجمعيات (المادة ٦٦ من القانون المدني) . والنيابة في هذه الأحوال تعتبر خصماً أصلياً ، كما هو الشأن في الدعوى الجنائية ، لأنها تباشر حتى الخصوم في رفع الدعوى .

٤٤ - تمتع أعضاء النيابة برؤسائهم : تختلف أعضاء النيابة عن القضاة في علاقاتهم برؤسائهم ، فبينما القاضي مستقل في أداء وظيفته ولا يخضع في ذلك لأحد نجد أعضاء النيابة يتبعون رؤسائهم والنائب العام . وهم جميعاً يتبعون وزير العدل ^(١) ، فلوزير العدل حق الرقابة والإشراف على النيابة ولرؤساء النيابة بالمحاكم حق الرقابة والإشراف على أعضاء النيابة ممحاهم (المادتان ٣١ و ١٣٣ من قانون السلطة القضائية) .

على أن مدى التبعة التدرجية وأثرها في تصرفات أعضاء النيابة يختلف بحسب الأمر من الرؤساء . فوزير العدل هو الرئيس الإداري الأعلى لأعضاء النيابة ، له هذه الصفة حتى مراقبتهم في تأديبية وظائفهم ، ولكن هذه الرئاسة إدارية فحسب إذ لا اختصاص لوزير العدل في مباشرة الدعوى العمومية ^(٢) وبناء عليه إذا أمر وزير العدل النائب العام أو أحد وكلائه بعدم إقامة دعوى

(١) وتنص المادة ٣١ من قانون السلطة القضائية على أن رجال النيابة تابعون لرؤسائهم دون غيرهم بترتيب درجاتهم ثم لوزير العدل ، وانظر دوندييه دي فاير المرجع السابق ص ٦٠٨ .
(٢) انظر براس - موجز الإجراءات الجنائية - الطبعة الثالثة ١٩٥٠ فقرة ٥٥ ص ٥٣ .

فرفعها فانها تكون مع ذلك مقبولة أمام القضاء ، وإذا أمره برفع استئناف عن حكم فلم يرفعه حتى انقضي ميعاد الاستئناف فلا يقبل الاعتذار أمام المحكمة بذلك الأمر لتبرير رفع الاستئناف بعد الميعاد (١) . أما رئاسة النائب العام على أعضاء النيابة فتختلف ، فالنائب العام هو الأمين على الدعوى العمومية يعاونه في مباشرتها أعضاء النيابة وما هم إلا وكلاء عنه يستمدون منه صفتهم النيابة ، ومن ثم يرتب على مخالفتهم أو أمره بطلان أعمالهم قانوناً ، إذ يخرجون بذلك عن حدود التفويض فتزول عنهم الصفة النيابة فيما يتعلق بالتصرف المخالف لأمر الموكل . وهذا لا ينفي أن أعضاء النيابة لا يحتاجون إلى توكيل خاص من النائب العام في كل عمل من أعمال الاتهام ، فهذا التوكيل قائم إلى أن تحدد بأمر صريح وما لم يحصل هذا تكون لعضو النيابة الحرية الكاملة في تصرفاته بناء على التوكيل العام (٢) . ولكن أعضاء النيابة لا يستمدون سلطتهم من النائب العام إلا فيما يتعلق بسلطة النيابة الأصلية ، أي سلطة الاتهام . أما فيما يتعلق بسلطة التحقيق المخولة لهم فانها سلطة قضائية محضة ، يحلون فيها محل قاضي التحقيق ويستمد كل منهم سلطته فيها من القانون مباشرة وليس للنائب العام فيها إلا حق الإشراف الإداري . وينبغي على ذلك أن إجراءات التحقيق وقرارات الفصل فيه التي يتخذها العضو خلافاً لأمر النائب العام لا تكون باطلة . فإذا أمر النائب العام بإصدار قرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بعد تحقيقها فرفعها عضو النيابة إلى المحكمة كانت الدعوى مقبولة أمام القضاء ، وإذا أمر برفعها بعد التحقيق فقرر فيها عضو النيابة بأن لا وجه لإقامتها كان قراره صحيحاً يكتسب به المتهم حقاً وكل ما للنائب العام أن يلغى هذا الأمر في مدة الثلاثة الأشهر التالية لصنوده .

(٣) أما رئاسة المحامي العام أو مدير النيابة الكلية أو الخزانة على من يتبعونه من الأعضاء فهي رئاسة إدارية ، فالمرعوسون لا يستمدون صفتهم النيابة من مدير النيابة ، وإنما يستمد الجميع هذه الصفة من النائب العام . وينبغي

(١) جاور تحقيق ج ١ فقرة ١٥٠ ص ٣٢٩ .

(٢) جاور تحقيق فقرتان ٨٧ و ٨٨ ، لبواتقان في تعليقه على المادة الأولى فقرة ١٠٣ .

على هذا أن تصرفاتهم المخالفة لأوامر الرؤساء تكون صحيحة قانوناً . ولا يمنع ذلك من تعرض الموعوس للمسئولية التأديبية إن كان لها محل .

ومن جهة أخرى ينتهى خضوع أعضاء النيابة لأوامر النائب العام في مباشرة الاتهام إذا ما رفعت الدعوى إلى القضاء ، فيكون لهم أن يرافعوا في الجلسة بما تجلبه عليهم ضيائهم^(١) ، فلا خرج عليهم - إذا كانت التهمة غير ثابتة أو انهارت الأدلة في الجلسة - أن يقوضوا الرأي للمحكمة أو يطلبوا الحكم بالبراءة . وتعليل ذلك أن النيابة ليست خصماً عادياً ، وإنما وكل إليها الدفاع عن مصلحة الجماعة فينتافى مع وظيفتها هذه أن تكون عوناً في الحكم ظمناً على بريء . وفضلا عن ذلك فإن رأى النيابة لا يلزم المحكمة التي يجوز لها أن تقضى بالإدانة ولو طلبت النيابة البراءة ، مادامت ترى في ذلك تحقيقاً للعدالة .

١٧٩ - المرسوم بمنع النيابة من القواعد المقررة بالنسبة لقضاء الحكم أنه لا يجوز أن يشترك في المداولة والحكم غير القضاء الذين سمعوا المرافعة **والأحكام باطلاً (المادة ٣٣٩ مرافعات) ، ولهذا ما يبرره من ضرورة استجماع القاضى لعناصر الدعوى عند القضاء فيها . ولكن الأمر يختلف بالنسبة للنيابة ، فأعمالها لا تصل في خطورتها إلى درجة أعمال القضاء طالما أنها خاضعة لمطلق تقدير القاضى ، ولذلك لا يوجد ما يمنع من اشتراك عدد من أعضاء النيابة في إجراءات التحقيق والاثام في قضية واحدة ، فكل منهم يمثل النيابة العامة أو تنوب عن الهيئة الاجتماعية فيما يتخذ من الإجراءات^(٢) ، ومن ثم قيل إن النيابة تتميز عن القضاء بتخصيصه**

انظر براس - المرجع السابق ص ٥٤ ، وموسوعة دالوز « دعوى عومية » فقرة ٥٧ وما بعدها .

(٢) وبناء عليه حكم بأن مجرد الخطأ في ذكر اسم وكيل النيابة ، الذى حضر المحاكمة ، بالحكم لا تأثير له في سلامته مادام المتهم لا يدعى في طعنه أن النيابة لم تكن ممثلة في الدعوى أثناء محاكمته (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١١٨ ص ١٧٠) . وحكم بأن من حق ممثل النيابة أن يبدى لغرفة الإتهام ما يراه بشأن الوصف المعطى للتهمة المستندة إلى المتهمة والذي يرى أنه هو ما يوضح أن محال به للدعوى إلى المحكمة (نقض ١٠ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٧١) .

عدم التجزئة . على أن هذه الحصصة محدودة بما ورد في القانون من قيود تعلقت بالاختصاص النوعي أو بالاختصاص المركزي . فعدم التجزئة بين أعضاء النيابة لا يبرر مباشرة أحد أعضاء النيابة اختصاصات النائب أو المحامي العام ، وكذلك لا يجوز - استناداً إلى هذه الحصصة - أن يمثل النيابة أمام محكمة النقض عضو في درجة أدنى من رئيس النيابة . ومن المقرر أن النائب العام وحده هو الذي يجوز له أن يباشر إجراءات الاتهام والتحقيق - في كافة أنحاء الجمهورية ، أما أعضاء النيابة فإن لكل منهم اختصاصاً مركزياً معيناً يباشر فيه عمله دون سواه ، وهذا الاختصاص يحدد ، على حسب الأحوال ، بقرار من وزير العدل أو بقرار من النائب العام^(١) ، أو بقرار من رئيس النيابة داخل دائرة النيابة الكلية . فعدم تجزئة النيابة لا يسرى إلا في نطاق الاختصاص المركزي المحدد لأعضاء كل نيابة ، ورئيس النيابة الكلية يباشر أعمال النيابة ، تعلقت بالاتهام أو بالتحقيق ، في جميع الحوادث التي تقع في دائرة المحكمة الكلية أو النيابة المعين بها ، ولكل عضو من مرعوسيه أن يباشر هذه الأعمال في دائرته المركزية المعين لها^(٢) .

(١) في حكم محكمة النقض جاء ما يلي : « وحيث أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بطلان التفتيش على أن وكيل النائب العام بنباية الزقازيق الكلية الأمر به أصدر الأمر أثناء مدة نذبه للعمل بنباية بندر الزقازيق في إحدى فترات الأجازات الصيفية وأن قرار النائب العام بنذبه للعمل في هذه النيابة الجزئية يحمله اختصاصاً بأعمال وتليفته دون سواها ، فإذا هو أصدر أثناء فترة نذبه للعمل بها أمراً بتفتيش منزل المتهم الواقع في دائرة مركز الزقازيق الجزئية وقعت في دائرة هذا المركز فإنه يكون مجاوزاً لاختصاصه ، ولما كان ما قاله الحكم من ذلك صحيحاً في القانون ، إذ أن قرار النائب العام بنذبه أحد وكلائه المعينين بأحدى النيابة الكلية أو الجزئية للعمل في نباية أخرى في فترة معينة من شأنه أن تخصص ولايته بدائرة النيابة التي نذب لها في تلك الفترة فلا يكون له أن يباشر أعمال وتليفته في دائرة النيابة المعين بها في الأصل ما لم يكن قرار نذبه ينص على أن يقوم بأعمال النيابة التي نذب لها بالإضافة إلى عمله الأصل ، وهو مالا تدعيه النيابة في طعنها ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بطلان التفتيش لعدم اختصاص وكيل النائب العام الأمر به بإصداره لا يكون خطأً » (نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٧ ص ٤٩) .

(٢) قارن أحكام النقض في ٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٣٢ ص ٦٨١ ، ١١ يناير سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٧٣ ص ٩٧ . وقد جرى قضاء النقض على أن لأعضاء النيابة الكلية ما ترسيمهم في أن يقوموا بأعمال النيابة في الاتهام والتحقيق في جميع الحوادث التي تقع في دائرة المحكمة الكلية التي تتبعها النيابة الكلية ، وذلك بناء على تفويض رئيس النيابة أو من يقوم مقامه تفويضاً أصبح على النحو الذي استقر عليه العمل في حكم =

ويتحدد الاختصاص المركزى لأعضاء النيابة بالمكان الذى وقعت فيه
الحرمة أو يقيم به المتهم أو يضبط فيه^(١) . والاختصاص بالتحقيق -
كالاختصاص بالحكم - قد تمتد إلى وقائع ليست فى الأصل من اختصاص
النيابة ، وذلك فى حالى عدم التجزئة والارتباط ، منعاً لتضارب الأحكام
ورغبة فى توفير الوقت^(٢) ، وعندئذ يكون الاختصاص للنيابة التى
تختص بالحرمة الأشد .

= المفروض بحيث لا يستطيع فيه إلا بنى صريح (نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد
القانونية ج ٧ رقم ٥٧٥ ص ٥٣٨ ، ٢٨ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣
رقم ١٨٠ ص ٤٧١ ، ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ رقم ٢٧٣ ص ٧٣٠ ، ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٦
س ٧ رقم ٣٥٤ ص ١٢٨٣ ، ٢٥ مايو سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٢٧ ص ٢٢٤٥٧٠ مارس
سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٥٨ ص ٢٩٢) . وهذا القضاء يخالف صريح المادة ٨٠ من قانون
استقلال القضاء (وقد أصبحت المادة ١٢٨ من قانون السلطة القضائية () ، فهو لا يتحول
هذا الحق إلا لرئيس النيابة ولا يجزئه لندب عضو خارج دائرته المركزية إلا عند الضرورة ،
كما هو الشأن فى أحوال المرض والأجازة والانشغال فى حادث آخر . فهذا القضاء يتحول
أعضاء النيابة الكلية السلطة المقررة لرئيسها ويميزهم عن زملائهم أعضاء النيابة الجزئية . ومن
ناحية أخرى فإن المقرر أن أمر الندب يجب أن يكون صريحاً مثبتاً بالكتابة موقفاً عليه
من أصدره ومبيناً به اسم المنتخب والمهمة التى يتنب لها ، وذلك حتى يكون حجة يعامل الموظفون
الأمرون والمؤتمرون بهم بمقتضاه ، ويكون أساساً صالحاً لما يبنى عليه من النتائج (تراجع
أحكام النقض : ١١ يوتية سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٦ ،
٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ رقم ٣٠٦ ص ٤٠٦ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١١٣ ص ٢٩٨)
ومع ذلك انظر : نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٤ (مجموعة أحكام محكمة النقض س ٥ رقم
١٧٢ ص ٥٠٩) ، وقد يبين من هذا الحكم عدول المحكمة عن قضائها السابق ، فقد أقرت صحة
التفتيش إستناداً إلى أن وكيل النيابة كان قائماً بأعمال رئيس النيابة وقت إصدار الأمر بالتفتيش .
وفى حكم محكمة النقض أن ماورد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٧٥ من قانون إستقلال القضاء
المقابلة للمادة ١٢٨ من قانون السلطة القضائية فقصود به قاعدة أخرى تتصل بتنظيم العمل عندما
يجعل رئيس النيابة أعمال نيابة جزئية على وكيل نيابة جزئية أخرى وذلك عند الضرورة ،
ليقابل هذا الحق حق النائب العام المتحول له فى الفقرة الثانية من المادة ٧٥ فى
الأحوال العادية . متى تقرر ذلك فإن الحق المتحول لوكلاء النيابة الكلية فى مباشرة التحقيق فى
جميع الحوادث التى تقع فى دائرة المحكمة سواء كان ذلك تحقيقاً كاملاً لتلك الحوادث أم القيام
بأجزاء أو أكثر من هذا التحقيق - هذا الحق لا يتعارض مع التنازل الذى يجرى فيه تطبيق الفقرة الأخيرة
من المادة ٧٥ (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٢٣ ص ١٤٣) .

(١) تراجع المادة ٢١٧ من القانون ، وهى تقرر قاعدة عامة بشأن الإختصاص من حيث
المكان .

(٢) نقض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٢٦ ص ٤٠٤ .

٤٦ - استعمل النيابة عن القضاء : تتصل النيابة بالقضاء في مرحلة التحقيق الابتدائي وفي المحاكمة ، وتنص المادة ٢٦٩ من قانون الإجراءات على أنه « يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية ، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل في طلباته »^(١). ولكن هذا لا يعنى أن النيابة تكون تحت إشراف القضاء ومراقبته ، فالنيابة شعبة من شعب السلطة القضائية حول الشارع أعضاؤها من بين مآخوله لهم سلطة التحقيق ومباشرة الدعوى العمومية^(٢)، وهى بهذا تستقل عن سلطة الحكم. وينبى على هذا الاستقلال نتائج عدة أهمها مايلي :

١ - لا يجوز للمحكمة أن تأمر النيابة برفع دعوى على شخص أو تكلفها بإجراء تحقيق في دعوى مرفوعة أمامها ، فالإهام من وظائف النيابة والتحقيق النهائي من عمل المحكمة التي رفع الأمر إليها^(٣). فمن المقرر أن القاضي الذي يفصل في الدعوى يجب أن يكون قد اشترك في تحقيقها بنفسه وسمع أوجه دفاع الخصوم فيها ، وهو مبدأ مستقر عليه في أصول المحاكمات ، وقد نص عليه صراحة في المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وهذه المادة تقرر مبدأ عاماً يسرى أيضاً في المواد الجنائية ، وإذا تعذر تحقيق دليل أمام المحكمة فقد تكفلت المادة ٢٩٤ من قانون الإجراءات الجنائية بالنص على أنه يجوز في هذه الحال أن تندب المحكمة أحد أعضائها أو قاضياً آخر لتحقيقه ، وليس لها أن تحيل الدعوى على سلطة التحقيق بعد أن دخلت في حوزتها ، لأنه باحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاء الحكم تكون ولاية السلطة المذكورة قد زالت وفرغ اختصاصها . ومن ثم يكون الدليل المستمد من التحقيق التكميلي الذي تقوم به النيابة بناء على ندب المحكمة إياها في أثناء سر المحاكمة باطلاً ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام لمساسه بقواعد التنظيم القضائي التي تحدد

(١) انظر في تطبيق هذه القاعدة : نقض فرنسي ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ دالوز الأسبوعي سنة

١٩٣٩ ص ١٨٠ .

(٢) نقض ٩ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٧ ص ٥٨ .

(٣) جازو تحقيق ج ١ بند ١٤٦ ، ليوانقان في تعليقاته على المادة الأولى بند ١٠٤ ،

فستان هيل ج ٢ بند ٥٧٠ ، دولفنيه دي فاير بند ١٠٨٤ .

نظام التقاضي وواجب المحكمة في مباشرة إجراءات الدعوى بنفسها أو بتدب أحد أعضائها أو قاضياً آخر في حالة تعذر تحقيق الدليل أمامها ، ومن ثم فلا يصحح هذا البطلان رضاء المتهم أو المدافع عنه بهذا الإجراء المخالف للقانون^(١).

٢ - النيابة الحرة التامة في بسط آرائها لدى المحاكم في الدعوى الجنائية دون أن يكون للمحاكم أى حق في الحد من تلك الحرية إلا ما يقضى به النظام وحقوق الدفاع ولا ينبو عن المنطق الدقيق .

٣ - ليس للقضاء على النيابة أية سلطة تبيح له لومها أو تعيينها مباشرة بسبب طريقة سيرها في أداء وظيفتها ، بل إن كان يرى عليها شبهة في هذا السبيل فليس له إلا أن يتجه في ذلك إلى النائب العام المشرف مباشرة على رجال النيابة أو إلى وزير العدل وهو الرئيس الأعلى للنيابة ، على أن يكون ذلك التوجه بصفة سرية رعاية للحرمة الواجبة للنيابة العامة^(٢).

وبناء على ذلك حكم بحذف العبارة الآتية من حكم المحكمة الجنائية : « إن النيابة أسرفت في الأهمام وفي حشد التهم وكيلها للمتهم »^(٣) . وحكم في فرنسا بأن هناك تجاوزاً من المحكمة لحدود سلطتها بيطل حكمها : إذا انتقدت النيابة بسبب طول الوقت الذي استغرقته في المرافعة ، أو ذكرت أن النيابة أعلنت شهوداً ما كان يجب إعلانهم ، أو أن مصاريف القضية لا تتناسب مع أهمية الدعوى ، أو أن ممثل النيابة كان في تصرفه خطأ لأنه أجرى في أثناء سير الدعوى تنظيفاً غير معالِم محل الواقعة بحيث استحال على الخبير أن يؤدي مهمته^(٤) . ولكن يلزم عدم المبالغة في تطبيق القاعدة ، فهي لا تسرى إلا إذا تضمن الحكم نقداً حقيقياً لتصرف النيابة . ولا يعد من هذا القبيل : قول المحكمة إنه يجب استبعاد شهادة بعض شهود الإثبات الذين أعلنهم النيابة لأهمهم ليسوا محل الثقة^(٥) ، أو استبعاد الدليل المستعمل من التفتيش لوقوعه

(١) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١ .

(٢) نقض ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٠١ ص ٥٤٧ .

(٣) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٢ ص ٤٩٢ .

(٤) انظر هذه الأحكام في تعليقات بلواتقان على المادة الأولى فقرات ١٠٥ و ١٠٦ و ١٠٧ .

(٥) نقض فرنسي ٢ أغسطس سنة ١٩٦١ دالوز ٦١ - ١ - ٢٨٩ ، وانظر أحكاماً

في هذا المعنى ذكرها بلواتقان في المربع السابق ذكره فقرة ١٠٨ ، نقض (عرائفي) ٢٢ مايو

سنة ١٩٣٨ دالوز الأسبوعي ١٩٣٨ ص ٥٤٩ .

باطلا ، فاستقلال النيابة لا يخرج أعمالها عن نطاق مراقبة القضاء^(١) .
وإذا تجاوزت المحكمة سلطتها جاز الطعن في الحكم بالطرق المعتادة
لإلغاء ماورد فيه من قبيل ما ذكر^(٢).

٤٧ - عزم جوار رد أعضاء النيابة: أجازت المادتان ٢٤٧ و ٢٤٨ من القانون رد القضاة بل وأوجبتا عليهم التنحي في بعض الأحوال . ولكن نص في الفقرة الثانية من المادة ٢٤٨ على أنه « لا يجوز رد أعضاء النيابة العامة ولا مأموري الضبط القضائي » . وعملت المذكرة التفسيرية ذلك بأن ما يجزئ عضو النيابة أو مأمور الضبط القضائي في الدعوى لا يعتبر حكماً فيها . وقد جاءت هذه الفقرة مقررة لما جرى عليه قضاء النقض من أن أعضاء النيابة غير خاضعين لأحكام الرد والتنحي^(٣) ، وأخذاً بما جرى عليه العمل في فرنسا إذا كانت النيابة خصماً أصلياً في الدعوى^(٤) ، وعلى أساس أن الخصم لا يرد وأن أعمال النيابة خاضعة لمطلق تقدير القضاء . وليس هذا تمييزاً كافياً للقاعدة التشريعية ، أما أن النيابة خصم - فالتمم لا يرد النيابة بأعضائها وإنما يرد ممثلها عند ما يقوم لديه الشك في استقلاله ونزاهته ويطلب استبداله بغيره ، وأما أن رأى النيابة غير ملازم للمحكمة - فهذا صحيح ، ولكن قد يكون له تأثير عليها . إن بعث الطمأنينة في نفس المتهم هو حلقة من سلسلة ضمانات الدفاع ، فكيف لا يحول المتهم رد عضو النيابة وقد تجمع به بالخصم عليه صلة قرابة أو صداقة محتمل أن تؤثر في تصرفاته ، وهو يقوم بدور هام في الدعوى العمومية^(٥).

(١) ولذلك يبدو أن محكمة النقض قد أخطأما التوفيق في حكمها الصادر في ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ والمنشور في مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣ .

(٢) وقد كانت المادة ٤٤٠ تميز للنائب العام أن يطلب من محكمة النقض إلغاء ما يقع في الحكم أو الأمر بما يتجاوزها ، وذلك في خلال ثلاثين يوماً من صدور الحكم أو القرار . وقد ألغى هذا النص بمقتضى قانون النقض إكتفاء بمدة ميعاد الطعن بالنقض إلى أربعين يوماً (انظر المذكرة الإيضاحية لقانون المذكور) .

(٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٣ ص ٢٩ ، ١٦ أبريل سنة ١٩٣١ ج ٢ رقم ٢٣٥ ص ٢٨٧ ورقم ٢٣٦ ص ٢٨٨ .

(٤) نقض فرنسي ٢٠ يولييه سنة ١٩٤٧ سيري ١-٤٧-١-٨٦٣ ج ٦ مارس سنة ١٨٩٧ سيري ١-٩٧-٥٣٦ .

(٥) جوارو ج ١ بند ٩٢ ص ١٩٥ ، فستان هيلي ج ٢ بند ٥٩٣ .

٤٨ - مسئولة أعضاء النيابة : القاعدة أن أعضاء النيابة لا يسألون عن أخطائهم في مباشرة الأهم أو التحقيق ، فلا يجوز مطالبتهم بتعويضات عما يتخذونه ضد المتهم من إجراءات ماسة بحريته ، أو عن رفعهم الدعوى عليه ، ولو أخطأوا التقدير وحكم ببراءته . والحكمة في ذلك أن تهديد أعضاء النيابة بمسئولية مطلقة يدعوهم إلى الردد فيما هو من وظائفهم ، وضرر ذلك بالمصلحة العامة جسم^(١) . ولكن عضو النيابة - كالقاضي - يسأل مدنياً ، وقد يسأل جنائياً ، إذا وقع منه في عمله غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسم ، وتكون الدولة مسئولة عما يحكم عليه به من التضمينات بسبب ذلك ، ولها حق الرجوع عليه (المادة ٧٩٧ من قانون المرافعات) . ولا ترفع الدعوى المدنية على عضو النيابة إلا بطريق الخاصة المنصوص عليه في المادة ٧٩٨ وما بعدها من قانون المرافعات ، وهو طريق عسر أخط القضاء فيه بضمانات جعلت منه طريقاً لحمايتهم لا لخصمهم^(٢) .

المبحث الثاني

تعليق مباشرة الدعوى على شكوى أو إذن أو طلب

٤٩ - ما يقيد النيابة في مباشرة الدعوى : يعلق القانون رفع الدعوى الجنائية تارة على شكوى من المحي عليه في جرائم روى أن يترك له التقدير في رفع الدعوى عنها ، وتارة على طلب يقدم من جهات معينة في الجرائم التي تقع ضد هيئة من الهيئات النظامية أو مصلحة عامة أو جهة أجنبية ، وتارة أخرى على صدور إذن في الجرائم التي تقع من أحد أعضاء بعض الهيئات

(١) دندنييه دي فاير بند ١٠٨٧ .

(٢) انظر تطبيق لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ على المادة ٨١٦ من المشروع (تقرير اللجنة ص ٦٠) ، دندنييه دي فاير بند ١٠٨٧ ، وانظر في الموضوع كله رسالتنا كل مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ص ٧١ وما بعدها ، وفي بيان الخطأ المهني الجسم ص ٧٥ وما بعدها .

ويلاحظ أن قانون المرافعات قصير قواعد الخاصة على للقضاة وأعضاء النيابة ، وعلى ذلك فلا شبهة في أن مأمور الضبط القضائي تصح خصامته بالطريق العادي ، شأنه في ذلك شأن الأفراد ، وفي هذا مخالفة لما جرى عليه القضاءان الفرنسي والمصري قبل صدور قانون المرافعات الجديد .

النظامية لأن في رفعها بدون هذا الإذن مساساً بما لهذه الهيئات من استقلال^(١).
ويتربى على ذلك أن النية - كقاعدة عامة - لا تملك رفع الدعوى أو اتخاذ أى إجراء فيها إلا إذا حصلت على الإذن أو قدم الطلب أو الشكوى (تراجع المواد ٩٠٣ و ٩٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية^(٢)). وفى هذا تنفق أنواع القيود الثلاثة . ولكنها تختلف عن بعضها فى أن الشكوى تخضع لأحكام خاصة لا محل لها فى الإذن والطلب . وتنفق الشكوى والطلب فى أن لمقدمهما الحق فى التنازل عنهما فى أى وقت إلى أن يصدر فى الدعوى حكم بات وبالتنازل تنقضى الدعوى . ولما كان القانون قد قصر حق التنازل على حالات الشكوى والطلب ، فإن الإذن لا رجوع فيه عملاً بالقواعد العامة^(٣).

وستكتمل على الفصائل الثلاث فى فروع ثلاثة.

(١) سبق القول إن هذه القيود ترد فى الواقع على سلطة الدواة فى العقاب ، وليست على الدعوى ، فمن الممكن رفع الدعوى ولكن المحكمة ستحكم فيها بعدم قيام سلطة العقاب بسبب عدم تقديم الشكوى أو الطلب أو الحصول على الإذن .
(٢) وينبى على مخالفة ذلك بطلان إجراءات بده تسير الدعوى أمام جهة التحقيق أو الحكم وبطلان الحكم الذى يبنى عليها . والبطلان من النظام الثام (نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٩ ص ٧٧٨) .

(٣) جاء فى التقرير الأول للجنة الشؤون التشريعية بمجلس النواب ما يلى : « تشير اللجنة إلى أن عبارات الشكوى والبلاغ والإذن فى مختلف مواد المشروع سواء ٣ وما بعدها ومادة ٢٤ الخ - مترادفة » . وإذا صبح ذلك بالنسبة لكل من الشكوى والبلاغ فإن التسليم بالنسبة للإذن لا يصح ، وهو يتعارض مع الأعمال التحضيرية للقانون ، فقد فرقت المذكرة الإيضاحية لمشروع الحكومة بين كل من الشكوى والطلب والإذن .

ويذهب أن أسوأ الشكوى والطلب والإذن واردة فى القانون على سبيل الحصر استثناء من قاعدة حرية النيابة فى مباشرة الدعوى ، فتكون النيابة حريتها فيما عدا هذه الأحوال التى لا يجوز التهاون عليها (نقض فرنسى ١٦ فبراير سنة ١٩٢٣ دالوز ١٩٢٤ - ١ - ١١٤) ، نقض بلجيكي ٢٣ إبريل سنة ١٩٣٤ (أشار إليه براس - المرجع السابق ص ٦٠) . ومع ذلك فقد قضت محكمة النقض بتطبيق المادة ٣١٢ من قانون العقوبات فى دعوى رفعت على زوج بتبديد منقولات لزوجته ، استناداً إلى أن علة القيد الواردة فى المادة المذكورة هى المحافظة على كيان الأسرة فمن الواجب أن يمتد أثره إلى الجرائم التى تشترك مع السرقة فيها تقوم عليه من الحصول على المال بغير حق كجرائم النصب وخيانة الأمانة فى غير إمراف فى التوسع (نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٢٩ ص ٨٩١) .

الفرع الأول

توقف رفع الدعوى على شكوى

٥٠ - أموال الشكوى : تنص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المني عليه ، أو من وكيله الخاص ، إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٨٥ و ٢٧٤ و ٢٧٧ و ٢٧٩ و ٢٩٢ و ٢٩٣ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من قانون العقوبات ، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون » . والجرائم المشار إليها في هذه المادة هي (زنا الزوجة) المادة ٢٧٤ عقوبات ، و زنا الزوج (٢٧٧) ، والفعل الفاضح مع امرأة في غير علانية (٢٧٩) ، وعدم تسليم الولد الصغير إلى من له الحق في طلبه (٢٩٢) ، والامتناع عن دفع النفقة أو أجره الحضنة أو الرضاعة أو المسكن المحكوم بها (٢٩٣) ، والقتل والسب (المواد ١٨٥ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨) (١) .

ومن الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون حالة السرقة من الأصول والفروع والأزواج ، فنص المادة ٣١٢ من قانون العقوبات (بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٧) على أنه : « لا يجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضراراً بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروع له إلا بناء على طلب المني عليه ، وللمني عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك في أية حالة كانت عليها ، كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائي على الخافي في أي وقت شاء » .

وسنبين فيما يلي أحكام الشكوى ، ثم أحكام التنازل ، وهي أحكام تشترك فيها هذه الجرائم جميعاً ، كما تشترك معها في أحكام التنازل الجرائم التي تتوقف مباشرة الدعوى فيها على طلب .

(١) انظر في شرح هذه الجرائم « شرح قانون العقوبات - القسم الخاص » الطبعة الخامسة

١ - الشكوى

٥١ - ضرورة التقدم بالشكوى : تنص المادة ٩ / ٢ (معدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤) على ما يأتي : « وفي جميع الأحوال التي يشترط القانون فيها لرفع الدعوى الجنائية تقديم شكوى أو الحصول على إذن أو طلب من المحنى عليه أو غيره لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها إلا بعد تقديم هذه الشكوى أو الحصول على هذا الإذن أو الطلب ^(١) . على أنه في الحرية المنصوص عليها في المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفي الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من القانون المذكور إذا كان المحنى عليه فيها موظفاً عاماً أو شخصاً ذا صفة نيابة عامة أو مكلفاً بخدمة عامة ، وكان ارتكاب الجريمة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها دون حاجة إلى تقديم شكوى أو طلب أو إذن ^(٢) . »

(١) لما كان سريان المدة التي تسقط بها الدعوى لا يوقف لأي سبب كان (المادة ١٦) ، فإن قيام مانع مانع يحول دون العلم بالجريمة - كوجود الزوج المحنى عليه في الزنا في ميدان القتال - لا يمنع من سريان المدة . وقد أتمم المشرع الفرنسي بقانون ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٢ إلى النص على معاقبة شريك الزوجة بغير التيقيد بشكوى الزوج ، وليس لهذا القانون مقابل في التشريع المصري (انظر في شرح القانون الفرنسي « موسوعة دالوز » ج ١ رقم ٩٩ وما بعده ص ٦٧) .

وإذا تعددت الوقائع استقلت كل منها عن الأخرى ، وانصرفت الشكوى إلى الوقائع المشبعة بها دون الوقائع السابقة . ولذلك حكم بأن عدم الفصل في واقعة زنا حصلت في دولة أجنبية وحقت هناك لا يمنع من محاكمة المتهم عن واقعة أخرى حصلت في مصر قبل ذلك ما دامت تكون وحدها ، بنقض النظر عن الواقعة الأخرى ، جريمة الزنا (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١) . أما بالنسبة للوقائع اللاحقة فتعتبر داخلية في الشكوى ما دامت قد حصلت قبل الحكم النهائي أو التنازل عن الشكوى (انظر موسوعة دالوز ج ١ تحت كلمة « الزنا » فقرة ٢٠ ص ٦١) .

(٢) لما كان سبب الموظفين ومن في حكمهم وكذلك القذف في حقهم يقع في الغالب في غير حضورهم وفي ظروف تقتضي سرعة إجراء التحقيق والتصرف بشأن المتهمين ، وليس من المصلحة العامة ولا في مصلحة التحقيق نفسه أن يصل إلى المحقق بلاغ من أحد رجال البوليس المخليين أو غيرهم بوقوع جريمة من قبيل ما ذكر فلا يتخذ أي إجراء فيها انتظاراً لوصول الشكوى من المحنى عليه أو من وكيله الخاص وقد يتأخر ورود هذه الشكوى زمناً طويلاً ، وقد يترتب على التأخير في اتخاذ إجراءات التحقيق في هذه الجريمة إخلال بالأمن والنظام ، لذلك رؤى اتخاذ كافة إجراءات التحقيق =

وعلى ذلك يجوز جمع الاستدلالات قبل تقديم الشكوى أو الحصول على الإذن أو الطلب ، ولكن لا يجوز قبل ذلك اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق - في غير الحالة السابقة - أو رفع الدعوى وإلا كان الإجراء باطلاً ، وإذا رفعت الدعوى فعلى المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبولها لبطالان في إجراءاتها . ولا يصح هذه الإجراءات أن يرضى بعد ذلك بالسرى في الدعوى من له الحق في تقديم الشكوى أو أن يطلب قبوله مدعياً بالحق المدني ، وإنما يلزم إعادة الإجراءات من جديد : وينبى على ضرورة تقديم الشكوى في هذه الحرائم أن الحكم الصادر فيها يجب أن يوضح أن رفع الدعوى كان بناء على شكوى ممن علك تقديمها وإلا كان تعيناً (١) . ولزوم الشكوى قاعدة جوهرية متعلقة بالنظام العام ، يجوز التمسك بخالفها في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام التقض وتقضى المحجة بعلم قبول الدعوى من تلقاء نفسها .

وقبل القانون الحالى كان الخلاف يثار حول التمسك بعموم القاعدة في حالات التلبس ، وهى تقضى السرعة في اتخاذ الإجراءات حتى لا تضيع معالم الجريمة قبل التقديم بالشكوى . وقد راعى القانون هذا الاعتبار فنصت المادة ٣٩ منه (معدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤) على أنه « فيما عدا الأحوال المنصوص عليها في المادة ١٩ (فقرة ثانية) من هذا القانون فإنه إذا كانت الجريمة التلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى عنها على شكوى

سوى جرائم السب أو القذف التى تقع على موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بمهمة عامة بما نص عليه في المواد ١٨٥ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من قانون العقوبات دون أن يتوقف ذلك على شكوى من صاحب الشأن ، على أن يعلق رفع الدعوى على (إذن) هذا الأخير ، فيكون له أن يطلب رفعها كما يكون له أن يتنازل عن حقّه ويتناضى بها . وقع عليه من سب أو قذف وذلك في أى وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائى ويترتب على ذلك انقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل ، وقد رؤى تحقيقاً لهذا الغرض تعديل نصوص المواد ٩ (فقرة ثانية) و ١٠ (فقرة أولى) و ٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية (المذكورة الإيضاحية لقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤) .

(١) ومتى كانت هناك شكوى فإنه لا يلزم أن يكون قد تلاها تحقيق مفتوح أو حتى جمع استدلالات من مأوى الضبط القضائى (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥٦ بمجموعة أحكام التقض من ٧ رقم ٤٧ س. ١٣٨) .

فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها ، ويجوز في هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة . ويستنتج من هذا النص أن حالة التلبس تجوز قبل تقديم الشكوى / اتخاذ الإجراءات التي لا تمس شخص المتهم كسماع الشهود وإجراء المعاينة (١) ، ولكنها لا تجوز الإجراءات الماسة بشخص المتهم أو مخصصة مسكنه وهي القبض / الاستجواب والمواجهة والحبس الاحتياطي وتفتيش شخص المتهم وتفتيش مسكنه / كما لا تجوز بطبيعة الحال رفع الدعوى إلى المحكمة . ذلك على خلاف الجرائم التي يضبط عضو مجلس الأمة متلبساً بها فلا تحتاج فيها النيابة إلى إذن من المجلس .

وقد ثارت في مجلس النواب مناقشة - بصدد البحث في الفقرة الثانية من المادة التاسعة - حول تطبيق حكم المادة ٣٩ على جريمة الزنا المتلبس بها ، فصرح مندوب الحكومة بأنه لا يجوز اتخاذ أى إجراء ، ولو كان من إجراءات جمع الأدلة ، إلا بناء على شكوى من الزوج المحي عليه . واستثناء الزنا هنا أيضاً يرجع إلى ما للجريمة من طبيعة خاصة ، تقتضي التسر على الأعراض بقدر الإمكان (٢) .

٥٢ - ارتباط الجريمة بأخرى لا تقير فيها حرية النيابة : قد ترتبط الجريمة بتقيد فيها مباشرة الدعوى بتقديم شكوى جريمة أخرى . وليس في الأمر صعوبة إذا كان الارتباط بسيطاً ، فيندلذذ بجواز النيابة أن تكون في الدعوى عن الجريمة الأخرى . ولكن الفعل قد يوصف بوصفين ، كما قد يكون بين الجريمتين ارتباط وثيق يجعل مهمتهما كلاهما لا يتجزأ ، كارتكاب الزنا في علانية / فالفعل ينطوي على جرمين زنا وفعل فاضح على ، وكدخول بيت مسكون في جيازة الغير بقصد ارتكاب الزنا أو السرقة فيه وارتكابها بالفعل / وهكذا . ويرى الفقهاء الفرنسيون أن تعليق رفع الدعوى الجنائية على شكوى في بعض الجرائم هو استثناء من قاعدة حرية

(١) وهذا ما ذهب إليه بعض الفقهاء (تراجع تعليقات جارسون على المادتين ٣٣٦ و ٣٣٧

فقرة ٦٠) .

(٢) تراجع مضبطة الجلسة العاشرة للمنطقة في ١٣ مارس سنة ١٩٥٠ .

النيابة في مباشرة الدعوى ، فيجب حصره في موضعه وعدم التوسع فيه ، وبناء عليه يكون للنيابة أن تسر في الدعوى عن الجريمة الأخرى ، إذ الأمر فيها لا يخص المحي عليه وحده ، وإنما يعتدى بها على حق الآخرين^(١). على أن الأخذ بهذا الرأي تعرضه صعوبة خاصة بجريمة الزنا ، ولما وضع خاص يرجع إلى ارتباطها المباشر بمصلحة العائلة وبشرفها . ولذلك جرى قضاء النقض عندنا على أنه إذ امتنع على النيابة رفع دعوى الزنا فلا تقبل إثارة موضوعها بطريق غير مباشر . فلا يجوز رفع الدعوى على الشريك بالمادتين ٣٧٠ و ٣٧١ من قانون العقوبات لدخوله المحل الذي ارتكب فيه الزنا واختصاصه عن أعين من لم الحق في إخراجه ، لأن ذلك لا يد متناول البحث في مسألة الزنا ، والمادة ٣٧٠ عقوبات إنما تعاقب من يدخل ملك آخر بقصد ارتكاب جريمة ، وقد تعين هنا أن الجريمة هي الزنا ، وقد امتنع رفع الدعوى فيها فمن غير المألوف أن تناز بطريقة أخرى في وجه الشريك وحده . بل إن حكمة التشريع تقضى بأن يقال إن عدم التهمة الذي يقضى بعدم إمكان رفع دعوى الزنا على الشريك ما دام رفعها على الزوجة قلم استحال يستفيد الشريك من نتائجها اللازمة ، فلا يعاقب حتى على جريمة الدخول في المنزل^(٢). على أن عدم جواز رفع الدعوى بالمادتين ٣٧٠ و ٣٧١ مشروط بأن تكون جريمة الزنا قد وقعت ، أما إذا تبين أن الدخول كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع فلا حاجة لشكوى الزوج كي ترفع الدعوى بمقتضى المادتين السابقتين ، ذلك أن القانون لم يشترط شكوى الزوج إلا في حالة تمام جريمة الزنا^(٣). وبلا حظ من جهة أخرى أن عدم جواز رفع الدعوى عن الجريمة الأخرى مشروط بأن تكون عقوبة هذه الجريمة أخف من عقوبة الزنا بحيث يقال إن العقوبة التي يحكم بها تصرف إلى الزنا .

(١) جارو عقوبات ج ٥ بند ٢١٦٥ ، جارسون المرجع السابق بند ٤٩ ، وشوفو وهيل ج ٤ بند ١٤٤٨ ، وموسوعة دالوز ج ١ فقرة ٢٠ ص ٦١ .

(٢) نقض ٦ مارس سنة ١٩٤٣ ، ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٩٧ و ٤١٧ ص ١٤٨ و ٥٢٦ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ ج ٥ رقم ٦ ص ٨ .

(٣) نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١ ص ٨٠١ إبريل سنة ١٩٥٢ ج ٣ رقم ٢٩٩ ص ٧٩٩ ، ١٣ فبراير سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٣٢ ص ٢٠٦ =

أما إذا كانت الجريمة الأخرى هي الأشد ، فإن رفع الدعوى عن هذه الجريمة يكون جائزاً بغير شكوى ، وسواء كان التعدد صورياً أو حقيقياً مع وحدة الغرض (١) .

٥٣ - ممن يحرم الشكوى : تقدم الشكوى من المحنى عليه (٢) . وإذا تعدد المحنى عليهم فيمكن أن تقدم من أحدهم (المادتان ٣ و ٤ من القانون) . وينقضى الحق في الشكوى بموت المحنى عليه (المادة ٧ - ١ من القانون) فهو حق شخصي لا ينتقل بوفاة المحنى عليه إلى ورثته ، ولو ثبت أنه لم يصفح عن الجاني في حياته أو مات قبل أن يعلم بالجريمة . ونصوص القانون الجديد لا تحسم خلافاً حول تفسير المادتين ٢٧٣ و ٢٧٧ من قانون العقوبات ، فنص المادتين صريح في أن الشكوى عن جريمة الزنا لا تقبل إلا من الزوج المحنى عليه أو الزوجة المحنى عليها ، معنى أن الزوج لو طلق زوجته طلاقاً بائناً قبل تقديم الشكوى سقط حقه في تقديمها ، وإذا بادر الزوج الزاني بتطليق زوجته امتنع عليها استعمال حقها في شكايته . إن قانون الإجراءات لا ينسخ الأحكام الخاصة ببعض الجرائم التي تعلق فيها مباشرة الدعوى على شكوى ، ومن هذا القبيل ما تشترطه المادتان ٢٧٣ و ٢٧٧ من قانون العقوبات من قيام صفة الزوجية فضلاً عن صفة المحنى عليه . وما يؤيد هذا أن المادة العاشرة من القانون تتكلم على الزوج الشاكي والزوج المشكو منه ، وهذا يقطع بأن الشكوى لا تصح إلا من زوج أو زوجة (٣) .

= ولما كانت الحكمة في عدم رفع الدعوى إلا بناء على شكوى تتوافر في هذه الصورة أيضاً فقد قضت محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى لعدم تقدم الزوج بالشكوى .

(١) فإذا اشترك شخص مع امرأة متزوجة في تزوير عقد بزواجه بها لإخفاء جريمة الزنا ، فإن رفع الدعوى عن جريمة تزوير عقد الزواج لا يتوقف على شكوى من الزوج المحنى عليه (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢) .

(٢) مفهوم أنه إذا اشترط القانون صفة خاصة في المحنى عليه وجب توافرها وقت ارتكاب الجريمة (انظر نقض فرس ٤ ديسمبر ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ١٧٤) .

(٣) ومتى كان الزوج قد أبلغ عن الزنا والزوجة قائمة فتطليقه زوجته بعد ذلك لا يسقط الدعوى ولا يحول دون الحكم على الزوجية (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٢٣ ص ٨٩٧) .

ولا يشترط أن يقدم المحني عليه الشكوى بنفسه ، وإنما يجوز أن يوكل في ذلك غيره (تراجع المادة الثالثة من القانون) ، على أن يكون التوكيل خاصاً بواقعة معينة سابقة على التوكيل ، إذ لكل واقعة تقديرها الخاص لدى المحني عليه^(١) .

ويشترط لصحة الدعوى أن تكون سن مقدمها خمس عشرة سنة فأكثر ، وأن يكون متمتعاً بنواه العقلية . فإذا لم يتوافر أحد هذين الشرطين ، بأن كانت سن المحني عليه أقل من خمس عشرة سنة أو كان ناقص الإدراك ، بحيث تكون درجة تمييزه كدرجة تمييز الصغير الذي لم يبلغ هذه السن . فيجب أن تقدم الشكوى من ممثله . وفي جميع الحرائم المتقدمة - عدا السرقة - تقدم الشكوى من له ولاية على النفس شرعاً ، أما السرقة فلاؤها من الحرائم الواقعة على المال تقبل الشكوى فيها من الوصي أو القيم^(٢) . وإذا تعارضت مصلحة المحني عليه مع مصلحة من ممثله أو لم يكن له من ممثله ، فيقوم النيابة العامة مقامه (المادة السادسة من القانون)^(٣) . ومثال التعارض أن تقع الجريمة على القاصر من الولي أو الوصي أو يكون أحدهما مسؤولاً عن الحقوق المدنية الناشئة عن الجريمة .

٥٤ - رضاء الزوج مفضياً بالزنا / قد ترتكب الزوجة جريمة الزنا برضاء من زوجها ، ويرى الفقهاء الفرنسيون أن هذا الرضاء لا يبيح الفعل ولا يحرم الزوج من حق الشكوى وبالتالي لا يتحول النيابة رفع الدعوى

(١) موسوعة دالوز ج ١ فقرة ٢١ ص ٦١ .

(٢) تراجع المادة الخامسة من قانون الإجراءات الجنائية والمذكورة الإيضاحية رقم ٢ عن المادة المقابلة في مشروع الحكومة . وتوافر الشرطين - السن والإدراك - في السفيه أو المفلس أو المحكوم عليه بمقتوى جنائية يجعل الشكوى المقدمة من أحدهم بنير تدخل القيم أو السنديك صحيحة ولو كانت الجريمة هي السرقة ، فإذا كانوا أهلاً لتقديم الشكوى عن جريمة تمس العرض والاعتبار فن باب أول عن جريمة تقع على المال . أما الادعاء بالحقوق المدنية بعد ذلك فلا يقبل إلا من القيم أو السنديك .

(٣) وقيام النيابة بتمثيل القاصر لا يقيد من حقوقها وحريتها في التصرف باعتبارها ممثلة للمصالح العام ، ولذلك فانه « ينبغي أن هذا لا تأثير له على سلطة النيابة في الحفظ ، ولا على حرية عضو النيابة المرافع في إبداء رأيه إذا وجد أن التهمة غير ثابتة أو لا تتوافر فيها العناصر القانونية اللازمة للعقاب » (مذكرة لجنة التنسيق) .

من تلقاء نفسها ، وكل ما هناك أن المحكمة تجد فيه ظرفاً قضائياً يدعو إلى تخفيف العقاب^(١) . ولكن القضاء المصري جرى على عكس ذلك ، وفي حكم المحكمة المصرية الكلية جاء ما يلي : « إن جريمة الزنا هي في الحقيقة والواقع جريمة في حق الزوج المثلوم شرفه ، فإذا ثبت أن الزوج كان يسمح لزوجه بالزنا ، بل انه قد اتخذ الزواج حرفة يبنى من ورائها العيش مما تكسبه زوجته من البغاء ، فان مثل هذا الزوج لا يصح أن يعتبر زوجاً حقيقة ، بل هو زوج شكلاً ، لأنه فرط في أهم حق من حقوقه وهو اختصاص الزوج بزوجه ، وما دام قد تنازل عن هذا الحق الأساسي المقرر أصلاً لحفظ كيان العائلة: وضبط النسب فلا يصح بعد ذلك أن يعترف به كزوج ولا يبق له من الزوجية سوى ورقة عقد الزواج ، أما زوجته فتعتبر في حكم غير المتزوجة ولا يقبل منه كزوج أن يطلب محاكمة زوجته أو أحد شركائها إذا زنت ، وإلا كان هذا الحق متروكاً لأهوائه يتخذ وسيلة لسلب أموال الزوجة وشركائها كلما عن له ذلك بواسطة تهديدهم بالفضيحة »^(٢).

ولم يرد في أسباب هذا القضاء سند قانوني ، هل اعتبر الحكم عدم رضا المحنى عليه ركناً في جريمة الزنا أو اعتبر رضا المحنى عليه مبيحاً للزنا . ولعل الصحيح أن رضا المحنى عليه لا يمنع من قيام جريمة الزنا ، بمعنى أن عدم الرضاء لا يعد ركناً فيها . كذلك لا يعتبر الرضاء سبباً لإباحة الزنا ، لأن المصلحة العامة في صيانة الحقوق الزوجية تعلو على المصلحة الخاصة للزوج المحنى عليه ، إذ تنصل بصيانة الأسرة وهي نواة المجتمع . وإذا كان القانون يعلق رفع الدعوى في الزنا على إرادة الزوج المحنى عليه فرد ذلك

(١) جارسون في تعليقاته على المادتين ٣٣٦ و ٣٣٧ بند ١٢٢ و ١٢٣ ، جاور عقوبات ج ٥ بند ١١٦٧ ، فستان هيل ج ٢ رقم ٧٧٩ ، شوفر وهيل ج ٤ رقم ١٦٤٧ ، وانظر أيضاً السين ٨ يناير سنة ١٩٢٠ دالوز ١٩٢١ - ٢ - ١٦ . وينص القانون الإيطالي على عدم معاقبة الزوجة إذا كان الزوج قد أوعز لها أو حرضها على الفسق أو استفاد بأية طريقة كانت من ارتكابها الفسق (تراجع المادة ٥٦١) .

(٢) مصر الكلية ٩ مارس ١٩٤١ المخامسة س ٢١ رقم ٤٣٦ ص ١٠٣٩ . وانظر أيضاً الموسكى انجزية ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٤ الحقوق س ١٦ ص ٢٨٥ .

أن مصلحة الأسرة نفسها قد تقتضى عدم رفع الدعوى فترك للزوج تقدير هذه المصلحة^(١). وليس في القانون المصرى ما يحرم الزوج المحنى عليه من الشكوى إذا كان قد رضى بالزنا عند وقوعه. وتقتضى المصلحة محرمانه من هذا الحق ويكون للنيابة أن ترفع الدعوى^(٢).

٥٥ - من ارتكب الزوج المحنى عليه جريمة الزنا : تنص المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات على أنه « لا يجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها ، إلا أنه إذا زنى الزوج في المسكن المقيم فيه مع زوجته ، كالمين في المادة ٢٧٧ ، لا تسمع دعواه عليها ». والعلّة في هذا أن الزوج يصبح بارتكابه الزنا غير أهل لتقديم شكوى ضد زوجته ، فهو قلدوة العائلة ، ولذلك لم يتحول الزوج أن يدفع جرمته بسبق ارتكاب زوجته الزنا .

ولا يشترط لصحة الدفع أن يكون قد صدر على الزوج حكم ، إذ يغلب أن تسكت الزوجة عن جرمته حتى يثر هو جرمها ، وعندئذ يجوز لها الدفع بجرمته . وإذا أبدت الزوجة رغبتها في السير في الدعوى تعين على النيابة أن تجيبها إلى طلبها ، ولو حفظت الدعوى بالنسبة لها لتحقيقها من صدق دعواها أو تنازل الزوج عن دعواه قبلها . ولكن يشترط لصحة الدفع أن تكون الجريمة - زنا الزوج - موزنا الزوجة - قد وقعتا في ظل عقد زواج واحد ، فلا يصح للزوجة أن تدفع بزنا زوجها السابق على زواجها به . وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن جريمة الزوج لا تصلح دفعاً إلا إذا كانت معاصرة أو مقاربة لجريمة الزوجة ، وهو أمر تقرره محكمة الموضوع^(٣) . ولعل الصحيح في هذا أنه يجب التفرقة بين ما إذا كان قد صدر

(١) انظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ .
(٢) انظر المادة ٥٦١ من قانون العقوبات الإيطالي . وقد نصت المادة ٤٣٣ - ٢ من مشروع قانون العقوبات الموحد على أنه « لا تقبل الشكوى من الزوج الذي تم الزنا برضاه أو إذا رضى باستئناف الحياة الزوجية » . ويرجع في رضاه المحنى عليه كسب من أسباب الإباحة إلى « شرح قانون العقوبات - القسم الأول » فقرة ١١٤ - ١٢٠ . أما فيما يتعلق بالدعوى المدنية التي قد يقيمها الزوج فإنه يتعين على المحكمة رفضها ، لأن الضرر الذي أصابه قد نشأ عن خطئه هو (انظر المادة ٢٦٥ من القانون المدني) .

(٣) انظر نقض فرنسي ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٨٥ سري ٨٦ - ١ - ٨٨ ، وهو يخالف إطلاق المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات الفرنسي التي لا تجدد وقتاً لجريمة الزوج (موسوعة دالوز « دعوى عمومية » فقرة ٧٩ ص ٥٦) .

على الزوج حكم بات أو لم يصدر ، فإذا كان الأول صلحت جريمته دفعاً حتى يزول أثر الحكم برد الاعتبار ، وإذا كان الثاني فإن الجريمة لا تصلح دفاعاً للزوجة إلا إذا كانت الدعوى العمومية عنها لم تنقض بسبب من أسباب سقوطها ، إذ يشترط لصحة الدفع أن يكون في الإمكان سماع دعوى الزوجة على الزوج ، وإذا انقضت ثلاثة أشهر على علم الزوجة بجريمة الزوج دون أن تقدم عنها شكوى سقط حقها في ذلك (تراجع المادة ٣ - ٢) ، وبالتالي لا يقبل منها الدفع بالجريمة .

وهذا الدفع غير متعلق بالنظام العام ، إذ لا تمس المصلحة العامة ، وإنما هو دفع خاص بالزوجة ، فليس للمحكمة أن تقضى بناء عليه من تلقاء نفسها ، وليس للشريك أن يدفع به ، وإن كان يستفيد منه تبعاً للزوجة ، ولكنه من الدفع التي تمس صالحاً جوهرياً لأحد الخصوم ، فلا يسقط بعدم إبدائه أمام محكمة أول درجة ، وإنما يجوز إبدائه لأول مرة أمام الاستئناف^(١) . ومتى تقدمت الزوجة بهذا الدفع للمحكمة وجب إيقاف الدعوى قبلها حتى يفصل في صحتها ، ويصح ضم الدعويين للارتباط . وإذا تحققت المحكة من صحة الدفع وجب عليها أن تقضى بعدم جواز نظر الدعوى قبل الزوجة . وعدم سماع الدعوى مقتضو على الناحية الجنائية فيبقى للزوج أن يطالب الزوجة وشريكها أمام المحكمة المدنية بتعويض مالحقه من ضرر الجريمة^(٢) .

٥٦ - ضد من تحرم الشكوى : تقدم الشكوى ضد التهم ، وإذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد أحدهم تعتبر أنها مقدمة ضد الباقيين (المادة الرابعة من القانون) ، مما يسمح للنيابة باتخاذ الإجراءات في الدعوى ضد الجميع . والمقصود بالمتهمين هنا من يستلزم القانون وجوب تقديم شكوى ضدهم لتحريك الدعوى ، فإذا كان القانون لا يستلزم

(١) ولكن لا يقبل لأول مرة أمام التقص ، لأنه يتطلب تحقيقاً موضوعياً مما لا شأن لمحكمة التقص به .

(٢) موسوعة دالوز ج ١ فقرة ٥١ ص ٦٣ .

ذلك بالنسبة لبعض الفاعلين أو الشركاء فالنيابة تسير في الدعوى قبلهم دون انتظار تقديم الشكوى^(١).

وتطبيق هذه القواعد يؤدي إلى إجازة رفع الدعوى العمومية على الشريك غير المتزوج أو الشريكة غير المتزوجة ، إذ لا يشترط القانون تقديم شكوى إلا بصدد رفع الدعوى على الزوجة الزانية أو الزوج الزاني . ولكن لحرمة الزنا وضعا خاصا ، فالحكمة من تعليق رفع الدعوى في الزنا على شكوى المحي عليه لا تتحقق إذا أمكن إثارة موضوع الزنا قبل الشريك وحده أو الشريكة وحدها . ومن ثم قيل إن جريمة الزنا لا تنجز ، أو بعبارة أخرى إن الفضيحة لا تنجز ، فترتبط حظ الشريك أو الشريكة بحظ الزوجة الزانية أو الزوج الزاني . فان أثر الزوج المحي عليه السكوت سترأ للفضيحة ورعاية لمصلحة العائلة استغاد الشريك تبعا للزوجة ، فلا تقبل شكوى الزوج قبل الشريك وحده . ولا تكون إجراءات النيابة ولا دعاواها مقبولة قبل الشريك ، ولو كان ذلك تحت ستار وصف آخر ، إذا كان البحث فيه متغديا إلى إثارة موضوع الزنا ، كما سبق القول . وإذا رأى المحي عليه السير في الدعوى قبل الزوج فانه يكتفي أن يقدم الشكوى ضده ، وعندئذ يتعين على النيابة أن تسير في الدعوى قبل الشريك أو الشريكة ، ولولم يذكر في الشكوى ، بل ولو طلب المحي عليه صراحة عدم السير في الدعوى قبل أيهما ، فلا هو ولا النيابة يملكان هذا التنازل^(٢).

٥٧ - كيف ومنى وإلى من تهمم الشكوى : لا يشترط القانون في الشكوى - على خلاف الإذن والطلب - أن تكون كتابية ، فيصح

(١) تراجع المذكرة الأيضاعية عن المادة ١٤ من مشروع الحكومة . وشال ذلك الفاعل أو الشريك الذي يسام مع الابن في سرقة مال أبيه .

(٢) جاء على لسان ممثلوب الحكومة في مجلس النواب بصدد مناقشة المادة الرابعة ما يلي : « الزوج أن يعفو عن زوجته فلا يبلغ ضدها ، ويرتقب على ذلك ألا تقام الدعوى عليها ، أما إذا بلغ فتقام الدعوى عليها وعلى شريكها ، ولا يقبل من الزوج في هذه الحالة أن يقول سأحت زوجتي وعاقبوا الشريك فقط » (مقبلة الجلسة العاشرة في ١٣ مارس سنة ١٩٥٠) . وانظر استئناف بوردو ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ١٣٥ ، وتعليقات جارمون على المادة ٣٣٨ فقرة ١١ ص ٢٩٦ .

أن تكون شفوية، وإنما يجب تقديمها إلى النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي، ويجوز تقديمها لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة في حالة التلبس (المادتان ٣٩ و ٣٠). ورفع الدعوى مباشرة من المحني عليه الذي أصابه ضرر من الجريمة أمام المحكمة الجنائية هو بمثابة شكوى مقدمة إلى جهة مختصة^(١). ولكن لا يعد شكوى بالمعنى المقصود: رفع الدعوى المدنية على الجاني أمام المحكمة المدنية أو رفع دعوى اللعان أمام محكمة الأحوال الشخصية بانكار نسب الطفل الذي ولدته الزوجة الزانية، أو تقديم شكوى إلى الجهة الإدارية التي يتبعها الجاني، وما شاكل ذلك. ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المحني عليه - أو من عملة - بالجريمة ومركبها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (المادة الثالثة من القانون^(٢))، إذ يفترض في هذه الحالة أنه تنازل عن حقه في الشكوى. ولذلك لا يسقط حق الطلب أو الإذن بمضي هذه المدة من تاريخ علم من له حق الطلب أو الإذن بالجريمة ومركبها، لأنه لا محل لافتراض التنازل هنا^(٣).

٥٨ - آثار الشكوى: متى قدمت الشكوى استعادت النيابة حرمتها واستقلالها في مباشرة الدعوى. فالدعوى عن تلك الجرائم - فيما عدا تقديم الشكوى والتنازل عنها - دعوى عمومية تسر وتتصرف فيها النيابة كما تفعل في سائر الدعاوى الجنائية ولا شأن للمجني عليه بها. فليس من الضروري أن يدعى بمحقوق مدنية، وإذا طالب بذلك أصبح خصماً في الدعوى المدنية وحدها^(٤)، ولذلك تنص الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون على أنه إذا مات المحني عليه بعد تقديم الشكوى فلا تأثير لذلك على سير الدعوى.

(١) نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض من ٧ رقم ٤٧ ص ١٣٨.

(٢) ما لم يسقط الحق في رفع الدعوى قبل ذلك بمضي المدة (ثلاث سنوات).

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية رقم ٢ عن المواد من ١٣ إلى ٢٠ من مشروع الحكومة.

(٤) تراجع حكم النقض في ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥.

٢ - التنازل

٥٩ - مفهوم التنازل : يترك القانون في هذه الجرائم التقدير للمجني عليه ، فلا يجوز رفع الدعوى أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على شكواه ، ومنه الطبيعي أن يحجز له العدول عن هذه الشكوى إذا ما رأى في ذلك مصلحة . وهذا مادعا لجنة الشيوخ إلى التسوية بين أحوال الشكوى وأحوال الطلب ، على أساس أنه ما دام أن رفع الدعوى يتوقف على طلب الوزير فيجب أن يكون له حق الرجوع فيه بعد تقديمه^(١) ، وبهذا صدرت المادة العاشرة . ولكن القانون لم يتكلم عما يتبع في أحوال الإذن ، وقد كان مشروع الحكومة يسوى بينها وبين أحوال الطلب في عدم جواز الرجوع ، ولكنك بتعين تطبيق القواعد العامة في أحوال الإذن ، بمعنى أنه متى صدر فلا يجوز للهيئة التي أصدرته أن ترجع فيه . ولهذا التفرقة ما يبررها في الاعتبارات التي دعت إلى اشتراط الإذن ، فالحرمة لم تقع على الهيئة التي تصدر الإذن ، والأمور يعرض عليها لحكمة خاصة ، هي التأكد من جدية الدعوى وعدم الكيد فيها ، فتمت تحقيق ذلك استغرقت حقها ، ولا مبرر بعد ذلك للرجوع . ولكن الأمر يختلف في أحوال الطلب ، فقد تدعو المصلحة إلى التدخل لإنهاء الدعوى أثناء سيرها .

٦٠ - مفهوم التنازل / تنص المادة العاشرة على ما يأتي :
 « لمن قدم شكوى أو الطلب في الأحوال المشار إليها في المواد السابقة ولمجني عليه في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفي الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من القانون المذكور إذا كان موظفاً عاماً أو شخصاً ذا صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة وكان ارتكاب الجريمة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة أن يتنازل عن الشكوى أو الطلب في أي وقت إلى أن يصدر في

(١) فقد كان مشروع الحكومة يحجز التنازل عن الدعوى في الجرائم التي يعلق السير فيها على شكوى دون غيرها (هراجج بقرار اللجنة عن المادة الثامنة والمادتين ١٩ و ٢٠ من مشروع الحكومة) :

الدعوى حكم نهائى ، وتنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل . (معدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤) . وفى حالة تعدد المحي عليهم لا يعتبر التنازل إلا إذا صدر من جميع من قدموا الشكوى . والتنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلاً بالنسبة للباقيين .

ويقصد بهذا أن التنازل حق لمن يحوله القانون تقديم الشكوى أو الطلب ، وفى حالة الشكوى يصح التنازل من المحي عليه أو بمن ينوب عنه أو بمثله . وقد جاء نص المادة العاشرة مطلقاً ، يحجز التنازل لمن قدم الشكوى أو الطلب . وينبى على هذا أن المحي عليه فى جريمة الزنا مملك التنازل عن الشكوى التى قدمها فتقضى بذلك الدعوى ، ولو انفصمت عرى الزوجية سبعت تقديم الشكوى وقبل التنازل . وقد يعترض على هذا بأن نص المادة ٢٧٤ عقوبات يفترض قيام الزوجية وقت التنازل إذ جاء فيه ما يلى : «ولكن لزوجها أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضاها معاشرتها له كما كانت» . وقيام الزوجية بمقتضى هذا النص شرط لازم فقط - فى نظرنا - فما لو أراد المحي عليه إيقاف تنفيذ الحكم بعد أن أصبح نهائياً . وهذا التفسير يتمشى مع الحكمة التى من أجلها علق القانون محرك دعوى الزنا والسهر فيها على إرادة المحي عليه ، فلا يعقل أن يكون الطلاق سبباً فى حرمان المحي عليه من الصفع إذا ما رأى فى ذلك مصلحة للعائلة أو الأولاد ، وهى الحكمة بعينها التى دعت الشارع إلى تحويل الأولاد حق التنازل بعد وفاة الشاكي .

وحق التنازل كحق الشكوى ، من الحقوق الشخصية ينقضى بوفاة المحي عليه ولا ينتقل إلى ورثته . ويستثنى من ذلك حق التنازل فى دعوى الزنا ، إذ لكل واحد من أولاد الزوج الشاكي من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى فتقضى الدعوى (المادة العاشرة فقرة أخيرة) . وقد روى فى هذا أن صدور الحكم بمس الأولاد كما كان بمس الزوج ، وقد همهم منع صدوره كما كان همهم^(١) . أما فيما يتعلق

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة العاشرة . وكلمة الأولاد تتسحب على الذكور منهم والإناث (مضبطة مجلس النواب . - الجلسة العاشرة) .

بالطلب فالأمر مختلف ، فليس من الضروري أن يحصل التنازل من قدم الطلب ، فكل ما يشترط أن يكون من حق المتنازل تقديم الطلب .

٦١ - شكل التنازل : قد يكون التنازل صريحاً وقد يكون ضمنياً ، فالتنازل الصريح هو ما صدرت به عبارات تفيد ذات ألفاظها ، وعندئذ يتقيد به القاضى ، فلا يجوز له أن يحمله معنى ينبو عنه الألفاظ . ولا يشترط فيه أن يحصل أمام القضاء أو النيابة أو الضبطية القضائية ، فيجوز صدوره في خطاب إلى الزوجة أو أحد أقاربها . ولا يقيد بشكل معين ، فكما يكون كتابة يكون شفويًا . أما التنازل الضمى فهو ما يستفاد من عبارات لا تدل عليه بذاتها أو تصرفات معزوة لمن نسب صدورها إليه ، وللقاضى أن يقول بقيامه أو بعدم قيامه على ضوء ما يستخلص من الأدلة والوقائع المعروضة عليه ، ومنى انتهى إلى نتيجة في شأنه فلا يجوز مناقشته فيها إلا إذا كانت المقدمات التى أقام عليها النتيجة لا تؤدى إليها على مقتضى أصول المنطق^(١) . فلو جرم الزنا قد يستنتج التنازل من رضاء الزوج معاشرة زوجته ، ولا يلزم أن تكون المعاشرة ظاهرة أو مستمرة . ولكن مجرد رجوع الزوجة للتزل الزوجية لا يفيد التنازل حكماً . وقد حكم بأنه إذا طلب الزوج من المحكمة الشرعية الحكم له على الزوجة بالطاعة فإن هذا الطلب لا يصح أن تنكح عليه الزوجة وتدعى أن زوجها قد اغتفر لها زلها وصفح عنها ، بل أظن ما يفيد هذا الطلب أن الزوج يريد اعتقال زوجته في منزله لمراقبتها^(٢) . ومن جهة أخرى لا يشترط لصحة التنازل أن يرضى الزوج الحى عليه بمعاشرة زوجته كما كانت ، وهو ما قد يستفاد من ظاهر المادة ٢٧٤ من العقوبات والمعاشرة قد تكون من أسباب تخويل الحق ولكنها ليست شرطاً لقيامه .

(١) يرأى جمع حكم النفس الصادر في ١٩ مايو سنة ١٩٤١ والسابق الإشارة إليه . وفي حكم آخر تقول المحكمة إن الشارع لم يرسم طريقاً لهذا التنازل ، فيستوى أن يقرر به الشاكي كتابة أو شفها ، كما يستوى أن يكون صريحاً أو ضمياً يتم عنه تصرف يصدر من صاحب الشكوى ويفيد ، في غير شبهة ، أنه أعرض عن شكواه (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النفس من ٦ رقم ١١٠ ص ٣٣٧) .

(٢) نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢١٢ ص ٢٥٥ .

٦٢ - رُفِت التنازل: تنص المادة العاشرة على أن لمن قدم الشكوى أو الطلب أن يتنازل عنها في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي . ويؤدي التفسير الحرفي إلى القول بأن دعوى الزنا لا تنقضي إذا حصل التنازل أمام محكمة النقض ، لأنه حصل عندئذ بعد الحكم النهائي . وهذا التفسير لا يؤدي إلى استخلاص إرادة الشارع ، الذي كثيراً ما استعمل عبارة « الحكم النهائي » وهو يقصد بها « الحكم البات »^(١) . فالتنازل عن الشكوى أو الطلب سبب لسقوط الدعوى الجنائية ، ولا يختلف عن الأسباب العامة إلا في أنه مقصور على جرائم معينة ، ومن المقرر أن أسباب سقوط الدعوى يجوز أن تطرأ أو يدفع بها في أية حالة كانت عليها الدعوى أي ولو كانت أمام محكمة النقض^(٢) .

٦٣ - أثر التنازل: التنازل عن الدعوى من قبيل العفو عن الجريمة فترتب عليه نفس الآثار ، وينص القانون صراحة على أن الدعوى الجنائية لا تنقضي به . فإذا صدر التنازل قبل رفع الدعوى وجب حفظ الأوراق أو إصدار أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بسبب انقضائها ، وإذا حصل بعد رفع الدعوى تعين القضاء بعدم جواز الاستمرار في المحاكمة أو في نظر الطعن : وسقوط الدعوى بالتنازل أمر يتعلق بالنظام العام ، كما هو الشأن في الأسباب العامة ، فلا يتوقف على قبول المشكو وتنقضي به المحاكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به صاحب المصلحة فيه^(٣) .

وتنص المادة العاشرة على أن التنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلاً بالنسبة للباقيين^(٤) ، والمقصود بذلك - كما سبق القول - المتهمون

(١) وهو المحفوظ في المادة الخامسة من قانون المقويات (راجع التفصيل في « شرح قانون المقويات - القسم العام » فقرة ٤٨) .

(٢) وينبغي أن الطعن بالنقض يجب أن يكون مقبولا شكلا ولم يسقط بعدم التقدم للتنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن .

(٣) وقد جرى القضاء الفرنسي على الحكم بمصاريف الدعوى على الشاكي حتى تنازله (موسوعة دالوز ج ١ رقم ٤٣ ص ٦٣) .

(٤) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت دعوى الخنعة المباشرة قد رفعت على شخصين من أجل تهمة السب والتفدي ثم تنازل المدعى بالحق المدعى عن اتهام أحد المتهمين ، فإن من مقتضى ذلك امتداد أثر هذا التنازل ، وهو صريح غير مقيد ، إلى المتهم الآخر بحكم القانون - أيًا كان السبب -

الذين يستلزم القانون تقديم شكوى للسرى الدعوى قبلهم ، أما غيرهم فلا يستفيدون من التنازل مع استثناء جريمة الزنا بالنظر لطبيعتها الخاصة ، فمصر الشريك أو الشريكة يرتبط بمصر الزوجة الزانية أو الزوج الزاني حتى يصبح الحكم باتاً . وينبغي على هذا أن الشريك يستفيد مما يفيد الزوجة من الدفع ، وله أن يدفع بالتنازل وإن لم تدفع به الزوجة^(١) . بل إن الاستفادة تلحقه لو ماتت الزوجة ، إذ تعتبر بريئة حتى يصدر عليها حكم بات ، فيستفيد الشريك من قرينة برأتها التي ما عاد يمكن هدمها بسبب وفاتها^(٢) . وينقضي حق التنازل بصدور حكم بات أو بصورته باتاً ، إذ تنقضي الدعوى بهذا الحكم وتقطع صلة من قدم الشكوى بالدعوى^(٣) .

حق هذا التنازل - مما ينفي عليه إنقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة لكلا المتهين . فإذا كانت محكة الموضوع قد قضت بإدانة الطاعن بمقولة إن التنازل لا يشمل ، لأنه لم يكن منصفاً على أصل الحق في إقامة الدعوى ولم يكن متضمناً معنى الصلح ، فانه يكون قد أخطأ لخالفته صريح حكم القانون مما يتعين معه نقضه (نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٣٠ ص ٩٠) .

(١) وفي هذا تقول محكة النقض : « إن الواقع الذي لا يصح إغفاله أن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة ، لأنها تقتضي التفاعل من شخصين يمد أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة ويمد الثاني شريكاً وهو الرجل الزاني ، فإذا أعتت جريمة الزوجة وزالت آثارها لسبب من الأسباب فإن التنازل للنهي يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً ، لأنه لا يتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة ، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي عدت بمنى عن كل شبهة إجرام ، فضلاً عن أن العدل المطلق لا يستتبع إبقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعل الأصلي ، لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل ، والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل ، ولا يمنع من تطبيق القاعدة اختلاف الشخصين في الجنسية والتشريع والنقض - ما دامت جريمة الزنا لها هذا الشأن الخاص الذي تتمتع فيه التجزئة ، وتجب فيه مراعاة ضرورة المحافظة على شرف المائلات » (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٥٥ ص ١٥٨) .

(٢) انظر في تأييد ذلك الأحكام الفرنسية المشار إليها في موسوعة دالوز ج ١ رقم ٧١ ص ٩٥ . ولكن غياب الزوجة أثناء المحاكمة لا يصح أن يقترب عليه تأخير محاكمة المتهم معها ، وإذن فادانة الشريك نهائياً جائزة ولو كان الحكم على الزوجة غيابياً ، والقول بأن من حق الشريك الاستفادة من براءة الزوجة أو من تنازل الزوج عن المحاكمة لا يصح إلا عند قيام سبب الاستفادة بالفعل . أما مجرد التقدير بالاحتمال فلا ينع أن يحسب له حساب في هذا المقام (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧) .

(٣) انظر المذكرة التفسيرية رقم ٢ في التعليقات على المواد من ١٣ إلى ٢٠ من مشروع الحكومة ، ج ٢ لا فال ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٧ دالوز ١٩٤٧ - ١ - ٢٧٧ .

وهذه القاعدة تسرى على الشريك والشريكة في الزنا فارتباطهما بالزوجة الزانية أو الزوج الزاني لا يستمر بعد صدور حكم بات بالنسبة لأحدهما أو كلاهما^(١).

٦٤ - المعفو عن العقوبة : الحكم الصادر في الدعوى ينفذ حتماً متى كان نهائياً أو صار كذلك بتقويت ميعاد الاستئناف . ويصير الحكم باتاً متى أغلق باب الطعن بالنقض ، وعندئذ لا يكون التنازل جائزاً ويجب الاستمرار في تنفيذ الحكم . على أن القانون يحجز للمعني عليه أن يقف تنفيذ الحكم في حالتين :

الأولى - تنص عليها المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات ، فقد جاء فيها أن لزوج الزانية أن يقف تنفيذ الحكم عليها برضاها معاشرتها له كما كانت . وهذا النص مأخوذ عن المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات الفرنسي ، ويشترط لإعماله أن يكون الحكم قد صدر على الزوجة عن الزنا وحده وليس عن جريمة أخرى عقوبتها أشد ، كما إذا كون الفعل هتك عرض ، لأن العقوبة تنصرف إلى هذه الجريمة التي لا يتوقف رفع الدعوى فيها على شكوى من الزوج ، ونص المادة ٢٧٤ صريح في أن وقف تنفيذ الحكم مشروط برضاء الزوج لمعاشرته زوجته ، وهو شرط لم يستلزمه القانون في حالة التنازل . وعلى أية حال يستطيع الزوج أن يدعى برضاء المعاشرة وقت طلب وقف التنفيذ ، ولا يحجز القانون إلغاء الإفراج بعد ذلك ولوتين كذب الزوج وإدعائه أو انقطاع المعاشرة . ولم يحول القانون للزوجة أن تقف تنفيذ الحكم الصادر على زوجها في الزنا ، وقد يرجع ذلك إلى أن

(١) وقد يحصل أن يصبح الحكم باتاً بالنسبة لما دون الزوجة الزانية أو الزوج الزاني ، كما إذا لم يعطن الشريك بالاستئناف فأصبح الحكم باتاً بالنسبة له وطعن الزوجة وبرتت أو تنازل الزوج عن دعوها قبلها ، فبذلك تستفيده هي دونه . وقد قضى بأنه إذا حكم نهائياً على الزوجة قتلش للشريك أن ينمك بضرورة القبض على الزوجة الزانية تنفيذاً للحكم النهائي الصادر ضدها حق يمكن أن تفسر بحاكمته ، فإن القبض على المحكوم عليها ليس إلا أثراً من آثار الحكم ولا رابطة بين الشريك وبين هذه الآثار ، وليس للشركاء الاستفادة إلا من شيء واحد هو أن تكون الدعوى العمومية خلال سيرها وقبل انتهائها بصدور الحكم النهائي قد سقطت أو تنازل عنها الزوج (المنيا الابتدائية ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٨ الحاماة س ٣٠ رقم ٥٤٤ ص ١٢٦٥) .

استمرار المعاشرة أمر يملكه الزوج دون الزوجة . وبلاحظ أخيراً أن العفو عن العقوبة الصادرة على الزوجة يفيدها دون شريكها ، فهو لا يرتبط بها إلا أثناء قيام الدعوى كما سبق القول (١) .

والثانية - تنص عليها المادة ٣١٢ من قانون العقوبات ، فتجيز للمجني عليه في السرقة بين الأصول والفروع والأزواج أن يقف تنفيذ الحكم الهائي على الخاطئ في أى وقت شاء . والمقصود بالخاطئ بطبيعة الحال من تجمعه بالخفي عليه صلة القرابة المذكورة أو الزوجية ، فلا يسرى النص على غيره من المحكوم عليهم في الجريمة نفسها .

٦٥ - الدعوى المدنية : متى قدمت الشكوى أو قدم الطلب فلمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعى بحقوق مدنية وعلى المحكمة الجنائية أن تفصل في طلبه (٢) ، كما يجوز له أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية ، وتتم في ذلك الأحكام العامة في الدعوى المدنية . على أن الأمر يستوقف النظر عند البحث في تأثير التنازل أو وقف تنفيذ العقوبة على الدعوى المدنية . وتطبيق القواعد العامة يؤدي إلى أن التنازل لا أثر له على الدعوى المدنية فقد استقامت مع الدعوى الجنائية ولا تتأثر بعد ذلك بما يسقط الدعوى الأخيرة (المادة ٢٥٩) . فرغم سقوط الدعوى العمومية تقضى المحكمة الجنائية في الدعوى المدنية ، ما لم يكن التنازل قد تناول الحق المدني أيضاً (٣) . والظاهر أن هذا لا يسرى فيما لو كان التنازل عن شكوى الزنا ، فقد جرى القضاء الفرنسي على أن التنازل عن الشكوى ينصرف إلى الدعوى

(١) تراجع موسوعة دالوز ج ١ فقرة ٦٧ ص ٦٥ ، فقرة ٩٠ ص ٦٧ .

(٢) ولزوجة الشريك أن تقيم عليه وعلى الزوجة الزانية دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقها من الجريمة ، ولو تمرد عليها أن تثبت أن زوجها قد ارتكب جريمة في منزل الزوجية ، إذ أن الجريمة القائمة عنها الدعوى هي جريمة زنا الزوجية (انظر استئناف بورجو ١٤ يولييه سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ١٣٥ .

(٣) أما لو تبين للمحكمة الجنائية أن التنازل قد تم قبل رفع الدعوى إليها فانها تحكم بانقضاء الدعوى الجنائية تأسيساً على التنازل ، كما تقضى بعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٦ رقم ١١٠ ص ٣٣٧) .

العمومية والمدنية ، إذ لا تتحقق حكمة التنازل إذا أمكن إثارة الفضيحة عن طريق نظر الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية أو المحكمة المدنية قبل القاعل الأصلي أو الشريك ، فالتنازل ينصرف حتماً إلى الحق المدني أيضاً^(١) . أما بعد ثبوت الفضيحة بحكم بات فلا مانع من رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية على الشريك وحده ولو كان الزوج قد أوقف تنفيذ العقوبة على زوجته .

الفرع الثاني

توقف رفع الدعوى على طلب

٦٦ - أهمل الطلب : تنص المادة الثامنة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات فيها إلا بناء على طلب كتابي من وزير العدل في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٨١ و ١٨٢ من قانون العقوبات ، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون » . وتنص المادتان ١٨١ و ١٨٢ على جرائم العيب في حق رئيس الجمهورية أو رئيس دولة أجنبية أو ممثل لها معتمد في مصر وتنص المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز رفع الدعوى الجنائية ، أو اتخاذ إجراءات فيها ، في الجرائم المنصوص عليها في المادة (١٨٤) من قانون العقوبات إلا بناء على طلب كتابي من الهيئة أورئيس المصلحة المخني عليها » . وتنص المادة (١٨٤) المشار إليها على جرائم إهانة وسب مجلس الأمة أو غيره من الهيئات النظامية أو الجيش أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة . وقد سبق القول إن أحوال الطلب لا تسري عليها قواعد الشكوى ، ولكن تسري عليها قواعد التنازل .

٦٧ - الجرائم الضمنية : نصت المادة ٨٥ مكرراً (٣) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (معدلة بالقانون رقم ٢٧٥ لسنة ١٩٥٦) على ما يأتي : « يكون رفع الدعوى العمومية بالنسبة إلى الجرائم المنصوص عليها في المادتين

(١) تراجع الأحكام الفرنسية في موضوعه دالوز ج ١ فقرة ٩١ - ٩٤ ص ٦٧

السابقين باذن من وزير المالية والاقتصاد أو من يندبه في ذلك ، وله التزول عنها في أي وقت إذارأى محلا لذلك ، وفي حالة التزول يجوز له التصالح في التعويضات على أساس أداء مبلغ يعادل مثلي ما لم يؤد من الضريبة ^(١) ذلك أن العقوبات المنصوص عليها في المادتين ٨٥ مكرراً (١) و ٨٥ مكرراً (٢) لم تقصد لذاتها وإنما لتحقيق الغرض المطلوب منها ، ومن اللازم أن تقوم العلاقة بين المصلحة والممولين على التفاهم أولاً . وتحقيقاً لسياسة اللامركزية نص على أن يكون الإذن برفع الدعوى من وزير المالية أو من يندبه في ذلك . كما رُئي أن يكون له أول من يندبه التزول عن الدعوى سواء قبل رفعها أو بعد رفعها (تراجع المذكرة الإيضاحية) .

٦٨ - جرائم التهريب الجمركي : « لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات في جرائم التهريب إلا بناء على طلب كتابي من مدير مصلحة الجمارك أو من ينوبه كتابة في ذلك ^(٢) ، ويجوز للمدير العام لمصلحة الجمارك التصالح في جميع الأحوال ، وذلك بخفض مبلغ التعويض إلى ما لا يقل عن النصف ، ويجوز في هذه الحالة رد البضاعة المضبوطة مقابل دفع عشر قيمتها على الأقل حسب تقدير الجمارك علاوة على الرسوم الجمركية المستحقة . ويرتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبة الجنائية حسب الأحوال » (المادة ٤ من القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ بأحكام التهريب الجمركي) .

وبلاحظ أن القانون المذكور قد شدد العقوبة على جميع جرائم التهريب ، وإذا كان تشديد العقوبة في بعض الحالات يبدو غير مناسب مع حالة التهريب من رسوم جمركية ضئيلة القيمة فإن حتى التصالح تحول لمصلحة الجمارك فيه

(١) لوزير الخزانة السلطات التي كانت مخولة لوزير الاقتصاد ، وقد أصدر القرار رقم ٤١ لسنة ١٩٥٨ بتفويض مدير مصلحة الضرائب في تقديم الطلب .

(٢) وينبغي على عدم تقديم الطلب بإعلان إجراءات بدء تسيير الدعوى الجنائية أمام جهة التحقيق أو الحكم وبالتالي إعلان الحكم ، وهو إعلان متعلق بالنظام العام (نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٩ ص ٧٧٨) .

علاج كاف لمواجهة مثل هذه الحالات (تراجع المذكرة الإيضاحية للقانون). كما يلاحظ أن مصالحة الحمارك قد خولت التصالح بعد انقضاء الدعوى بحكم الإدانة، وينبني على التصالح عندئذ عدم تنفيذ العقوبة أو وقف تنفيذها إذا كان قد بدى فيه. دكتور عبد القادر

رئيس المحكمة

الفصل الثالث

توقف رفع الدعوى على إذن

٦٩ - أمر الزيد : في القانون حالات تنقيد فيها النيابة بالحصول على إذن لمباشرة الدعوى الجنائية أهمها : ١ - في الجرائم التي يهتم فيها أعضاء البرلمان ، ٢ - في الجنائيات والجنح التي تنسب إلى القضاة ، ٣ - في الجنائيات والجنح التي يهتم فيها الموظفون ، ٤ - في حالة من حالات تشرد الأحداث.

١ - الحصانة البرلمانية

٧٠ - المادة البرلمانية : تكفل الدساتير لأعضاء البرلمان مناعة خاصة ضد بعض الأحكام المقررة في التشريع الجنائي. وهذه المناعة مظهران : أولاً - تنص عليه المادة ١٠٨ من دستور سنة ١٩٥٦ كما يأتي : « لا يؤخذ أعضاء مجلس الأمة عما يبلونه من الأفكار والآراء في أداء أعمالهم في المجلس أو في لحانه » ، وهو ما يطلق عليه عدم المسؤولية البرلمانية (١) أما المظهر الثاني - وهو موضوع بحثنا - لتعلقه بالإجراءات الجنائية ، فنص عليه المادة ١٠٧ من الدستور المذكور بقولها : « لا يجوز في أثناء دور انعقاد مجلس الأمة وفي غير حالة التلبس بالجرمة أن تتخذ ضد أي عضو من أعضاء أية إجراءات جنائية إلا بإذن المجلس ، وفي حالة اتخاذ أي من هذه الإجراءات في غيبة المجلس يجب إخطاره بها » ، وهو ما يعبر عنه بالحصانة البرلمانية (٢).

٧١ - مبدأ الحصانة : جاء نص المادة ١٠٧ عاماً لا يجوز اتخاذ إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الأمة إلا بعد الأذن برفع حصانته. ولكن من المقرر أن القانون إذا اشترط إذناً فإنه يجوز قبل صدور هذا الإذن

(١) انظر في شرح المادة ١٠٨ من دستور سنة ١٩٥٦ : مؤلفنا في شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) الطبعة الخامسة سنة ١٣٤٨ .
(٢) وهي تقابل المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٢ ..

اتخاذ جميع الإجراءات الجنائية في الدعوى إلا فيما يتعلق بالإجراءات الموجهة ضد المتهم سواء بالنسبة إلى شخصه أو منزله^(١). وبناء على هذا تشمل الحصانة البرلمانية : تكليف عضو المجلس بالحضور والقبض عليه وحسبه احتياطياً وتفنيشه وتفتيش مسكنه أو منزله وضبط المراسلات الصادرة منه أو المرسلة إليه ورفع الدعوى بطبيعة الحال . أما الإجراءات الأخرى ، كسماع الشهود والمعاينة وانتداب الخبراء ، فيجوز اتخاذها قبل الإذن ، إذ لا تمس شخص عضو مجلس الأمة ولا تعوقه عن أداء واجباته النيابية .

وهذه الحصانة شخصية ، فلا ينتفع بها أولاد العضو أو زوجته أو أقاربه ، وهي مقصورة على الإجراءات الجنائية ، فلا تمنع من رفع الدعوى المدنية على عضو المجلس أمام المحكمة الجنائية بصفته مسئولاً عن حقوق مدنية ، أو أمام المحكمة المدنية لمطالبته بالتعويض عن الحرمة المنسوبة إليه . ولكن الحصانة البرلمانية تقوم في جميع الحرائم جنائيات وجنح ومخالفات ، وذلك على خلاف الحصانة القضائية فهي مقصورة على الجنائيات والجنح . والراجح لدى الفقهاء أن عضو البرلمان يتمتع بالحصانة ولو لم يفصل بعد في صحة نيابته ، إذ هو يستمد صفته النيابية من عملية الانتخاب . وتبقى له هذه الصفة طالما لم يصدر قرار بإبطال نيابته .

٧٢ — زوال الحصانة : تزول الحصانة البرلمانية بأحد أسباب ثلاثة :
(أ) بضبط الحرمة في حالة تلبس ، (ب) أو بانتهاء دور الانقضاء ،
(ج) أو بإذن المجلس ، وذلك على التفصيل الآتي :

(أ) حالة التلبس : إذا ضبطت الحرمة في حالة تلبس زالت عن العضو حصانته وأمكن اتخاذ الإجراءات الجنائية قبله بما فيها رفع الدعوى عليه . والحكمة في ذلك أن مظنة الكيد والخطأ في حالات التلبس ضعيفة الاحتمال . وقد ذهب البعض إلى أن التلبس المقصود هنا هو التلبس الحقيقي ، وهو يتوافر بمشاهدة الحرمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها بدرجة يسرة . ولكن

(١) تراجع المذكرة الإيضاحية عن المادتين ١٩ و ٢٠ من مشروع الحكومة .

الراجع أن التلبس هنا هو بعينه التلبس المنصوص عليه في المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية بحالاته الأربع (١).

(ب) انتهاء دور الانعقاد : تسري أحكام الحصانة أثناء دور الانعقاد ، عادياً أو غير عادي ، في هذه الفترة فقط تظهر الحكمة من تقرير الحصانة ، وهي تمكن عضو البرلمان من تأدية وظيفته النيابية . ومتى فُض دور الانعقاد لا تكون نمة حصانة ، ولما كان دور الانعقاد لا يفض بتأجيل انعقاد المجلس فإن هذا التأجيل لا يعطل أحكام الحصانة ، وسيان كان بأمر من رئيس الدولة أو بقرار من المجلس . وبديهي أنه إذا حل مجلس الأمة زالت حصانة أعضائه . ونص المادة ١٠٧ : صريح في أن الحصانة لا تسري إلا أثناء دور الانعقاد ، ولا صعوبة في الأمر إذا بدأت الإجراءات وتمت بين دورَي الانعقاد ، وكل ما هناك أن الفقرة الثانية من المادة (١٠٧) توجب إخطار المجلس عند انعقاده عما اتخذ من إجراءات . أما إذا بدأت الإجراءات في غيبة المجلس فإنه يتعين وقفها عند بلبس دور الانعقاد حتى يأذن المجلس بالاستمرار فيها (٢) . وهذا ما يتبع أيضاً في حالة اتخاذ إجراءات جنائية قبل أن ينتخب المتهم عضواً في البرلمان ، فيتعين بمجرد انتخاب المتهم وقف الإجراءات حتى يأذن المجلس بالاستمرار فيها . وقد حصل أن تمجمل المحكمة أن المتهم انتخب فتهتمر في نظر الدعوى ، وقد قضت محكمة النقض بأنه متى كانت الدعوى العمومية قد رفعت صحيحة على المتهم قبل أن ينتخب عضواً في البرلمان ، وكانت المحكمة تمجمل أن المتهم انتخب بعد ذلك ، فإن إذن البرلمان في استمرار السير في الإجراءات بعد أن انتهت المحكمة يحول دون القول ببطلان الإجراءات التي تمت ضد المتهم بعد انتخابه . فإنه لا يصح تشبيه هذه الحالة من جميع الوجوه بحالة الإجراءات التي تبدأ ضد عضو البرلمان بغير إذن المجلس ، إذ أن

(١) انظر في هذا لبروفان في تعليقاته على المادة الأولى فقرة ٣٠٥ ، جارسون في تعليقاته على المادة ١٢١ فقرة ١٤ .

(٢) وعكس ذلك الأستاذ الدكتور سيد صبري في مقال له في مجلة مصر المصرية ١٩٤٤ ص ١٦١ ، فن رأيه أنه متى كانت الدعوى قد رفعت صحيحة على المتهم فلا محل لوقفها بعد ذلك حتى يأذن المجلس بالاستمرار فيها ، ويضاف إلى هذا أن تمييز بعض الأشخاص بأحكام خاصة استثناء لا يجوز التوسع فيه .

حكم كل حالة من الحالتين لا يتفق تماماً مع حكم الأخرى سواء في طبيعته أو علته (١).

(ج) إذن المجلس: يقدم الطلب برفع الحصانة من النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية إلى رئيس المجلس ، وترفق المستندات اللازمة ، ومحيل المجلس الطلب على لجنة الشؤون التشريعية للفحص وتقديم تقرير عنه للمجلس . وليس من وظيفة المجلس أن يبحث موضوع الدعوى من حيث ثبوت الهمة وعدم ثبوتها ، وإلا اعتدى بذلك على اختصاص السلطة القضائية . وإنما تقتصر وظيفته على النظر فيما إذا كانت الدعوى جدية ولم يكن الباعث عليها هو الأضطهاد السياسي أو الحزبي وما شابه ذلك . فإذا قرر المجلس رفض الطلب امتنع على الجهة القضائية أن تسير في الدعوى ، وإذا قرر رفع الحصانة أصبح عضو المجلس كباقي الأفراد ، وإنما بالنسبة للدعوى أو الإجراءات موضوع الطلب فقط .

٧٣ - طبيعة الحصانة البرلمانية: لم تقرر الحصانة البرلمانية لمصلحة شخصية فهي امتياز مقرر للهيئة التشريعية لتأمين استقلالها عن السلطات الأخرى وتمكينها من أداء وظيفتها النيابة ، فالحصانة مقررة لصالح عام ، وينبغي على هذا أن الإجراءات التي تتخذ ضد العضو قبل استئذان المجلس تكون باطلة ولا يمنع بطلانها رضاء العضو باتخاذها أو تنازله عن حصانته ، وإذا رفعت الدعوى إلى القضاء قبل رفع الحصانة وجب الحكم بعدم قبولها لبطلان إجراءاتها ، وتقتضي المحكمة بذلك من تلقاء نفسها ، ويصح الدفع بالبطلان في أية حالة كانت عليها الدعوى ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض . وإذا بدئى بالسير في الإجراءات في فترة العطلة وجب إيقافها عند بدء دور الانقضاء إلى أن يأذن المجلس .

(١) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٨٤ ص ٨٥١ ، وانظر أيضاً نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٥١٨ ص ٤٧٧ . وهذا القضاء محل نظر ، لأن إذن المجلس إجراء جوهري ، ولا تختلف الصورة المشار إليها من هذه الناحية عن صورة الإجراءات التي تبدأ ضد عضو المجلس فيما بين أدوار الانقضاء .

٢ - الجرائم التي تقع من القضاة

٧٤ - المحصنة القضائية: إن طبيعة الأعمال القضائية وما تنسب به من خطورة وجلال هو الذي يبرر تمييز القضاة عن غيرهم من الموظفين بإجراءات خاصة في محاصمتهم ، مدنياً أو جنائياً . فالأمر لا يتعلق بشخص القاضي . وإنما بالسلطة القضائية التي ينتمى إليها ، فمن مصلحة المجموع حمايتها من كل كيد أو تعسف يصدر عن الأفراد أو السلطة التنفيذية . وقبل قانون ١٠ يوليو سنة ١٩٤٣ في قانون استقلال القضاء - كان القضاة خاضعين للقواعد العامة في التحقيق والمحاكمة عن الجرائم التي تنسب إليهم . وفي هذا التاريخ رأى الشارع المصري أن يستكمل النقص في هذا الصدد ، فأفرد للقضاة قواعد خاصة أخذاً بما جرى عليه معظم التشريعات الأجنبية (١) . وقد أبى المشرع على النصوص الخاصة بحصانة القضاة في المرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء ، ثم في القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية .

٧٥ - المقصود من المحصنة: وردت الأحكام الخاصة بذلك في الفصل التاسع من الباب الثالث من قانون السلطة القضائية ، تحت عنوان « في محصنة القضاة وأديبتهم » . وكلمة القضاة عامة تشمل قضاة المحاكم الابتدائية ومستشاري الاستئناف والنقض . وتسرى أحكام الحصانة على رجال النيابة بمقتضى المادة (١٣٨) ، ونصت المادة ٣/٦٤ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ في شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه « يسرى بالنسبة إلى أعضاء مجلس الدولة سائر الضمانات التي يتمتع بها القضاة ، وتكون لجنة التأديب والتظلمات هي الجهة المختصة في كل ما يتصل بهذا الشأن » .

(١) تراجع المواد من ٦٧٩ إلى ٦٨٨ من قانون الإجراءات الفرنسي ، المادة ١٧٩ من قانون التحقيق الجنائي التركي ، وقانون القضاة في تركيا الصادر في ٣ مارس سنة ١٩٢٦ (منشور في الجزء الرابع من مجموعة القوانين والمراسيم والوائح للجمهورية التركية - تعريب جون ريزو ص ٢٥٧) والمواد من ٧٥٧ إلى ٧٧٨ من القانون الأسباني .

٧٦ - مرى المصانة : تنص المادة ١٠٦ من قانون السلطة القضائية على ما يأتي : « في غير حالات التلبس بالحرمة ، لا يجوز القبض على القاضي وحجسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن من اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٠٤ ، وفي حالات التلبس يجب على النائب العام عند القبض على القاضي وحجسه أن يرفع الأمر إلى اللجنة المذكورة في مدة الأربع والعشرين ساعة التالية ، وللجنة أن تقرر إما استمرار الحبس أو الإفراج بكفالة أو بغير كفالة ، وللقاضي أن يطلب مماع أقواله أمام اللجنة عند عرض الأمر عليها ، وتحدد اللجنة مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره ، وتراعي الإجراءات السالفة الذكر كلما رعى استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررها اللجنة ، وفيما عدا ما ذكر لا يجوز اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جنائية أو جنحة إلا بأذن من اللجنة المذكورة وبناء على طلب النائب العام . ويجرى توقيف القضاة في غرفة خاصة بقصر العدل ، وتنفذ عقوبات الحبس بحق المحكوم عليهم من القضاة في أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين^(١) . وتنص المادة ١٠٥ على ما يأتي : « استثناء من أحكام الاختصاص العامة بالنسبة إلى الميكان تعين اللجنة المنصوص عليها في المادة السابقة ، بناء على طلب النائب العام ، المحكمة التي يكون لها أن تفصل في الخنح أو الخنايات التي قد تقع من القضاة ولو كانت غير متعلقة بوظائفهم .

أما اللجنة المنوّه عنها فقد نص في المادة ١٠٤ على تشكيلها من رئيس محكمة النقض وأحد نوابها ورئيس محكمة استئناف القاهرة .

ويتبين من نص المادتين ١٠٥ و ١٠٦ أن الأحكام الواردة فهما لا تسري إلا إذا كان الفعل المنسوب إلى القاضي جنائية أو جنحة ، فخرجت بذلك المخالفات لبساطتها وعدم مساسها بكرامة القاضي ، وفي هذا ينطبق القانون المصري مع القانون الفرنسي^(٢) . ولكن لا يشترط للعمل بهذه الأحكام

(١) ويترب حتماً على حبس القاضي بناء على أمر أو حكم وقفه .

(٢) إن تمييز بعض الأفراد بقواعد خاصة هو استثناء من القواعد العامة فيجب حصره في موضعه (فستان هيل - مطول التحقيق الجنائي - الجزء السادس فقرة ٢٧٦٤) .

أن يكون القاضي قد ارتكب الجريمة أثناء قيامه بوظيفته أو بمناسبتها ، فهي تسرى على ما ينسب إلى القاضي مطلقاً ، صوناً لكرامته وهيبته (١) . وإنما يشترط لسريان هذه الأحكام أن يرتكب القاضي الجريمة وهو يشغل وظيفة القضاة ، ولا تمتنع استقالته أو إقالته بعد ذلك من الاستفادة بتلك الأحكام .

وقد فرق القانون المصري في مدى الحصانة بين التلبس وغيره ، ففي حالات التلبس بالحكمة أجاز القانون للنائب العام أن يقبض على القاضي أو يحبس احتياطياً وأوجب عليه أن يرفع الأمر إلى اللجنة في مدى أربع وعشرين ساعة من تنفيذ الأمر . وفي غير حالات التلبس لا يجوز القبض على القاضي أو حبسه إلا بأذن من اللجنة . وفي أحوال التلبس وغيرها لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي ، عدا ما ذكر ، أو رفع الدعوى الجنائية عليه إلا بأذن من اللجنة وبناء على طلب من النائب العام . والمقصود بإجراءات التحقيق ما يمس منها شخص القاضي كفتيشه وتفتيش مسكنه أو استجوابه ومواجهته بالشهود . ولكن من الحائز اتخاذ الإجراءات الأخرى كسماع شهود وإجراء معاينة (٢) .

وهذا تكون الحصانة القضائية أوسع نطاقاً من الحصانة البرلمانية .

٧٧ - الاستثناء المعلن بالاختصاص : يحاكم عضو البرلمان ، متى رفعت حصانته ، أمام المحكمة المختصة من حيث النوع والمكان ، أما القاضي فقد يحاكم أمام محكمة غير المختصة أصلاً من حيث المكان ، وهذه المحكمة تعينها اللجنة عندما تأذن برفع الدعوى ، وقد روعي في هذا حماية القاضي نفسه وضمان حسن سير العدالة ، وإذا كان للقاضي شركاء في الجريمة أو ارتكبها معه فاعلون فاهم يحاكمون أمام المحكمة التي تعينها اللجنة (٣) . ولكن إذا كان قد صدر على القاضي حكم فان شركاءه أو الفاعلين معه

(١) فستان هيل - المرجع السابق فقرة ٢٨٠٥ ، فستان هيل - القضاء الجنائي ج ١ فقرة ١٠٧٧ .

(٢) فستان هيل - القضاء الجنائي ج ١ فقرة ١٠٧٥ .

(٣) جبارو تحقيق ج ٢ فقرة ٦٦٤ ص ٥١٤ ، والأحكام التي أشار إليها .

بحاكون أمام المحكمة المختصة أصلا . وقد ترتبط جريمة القاضي بجريمة أخرى وعندئذ لا يجوز للمحكمة إذا رفعت إليها الدعوى عن الجريمة الأخرى أن تقضى بعدم اختصاصها لمجرد الارتباط ، ولكن يجوز إذا ما رفعت الدعوى على القاضي أن ترفض الدعوى بان تنظرها المحكمة التي يحاكم القاضي (١).

٧٨ - مخالفات أملاك الحصانة القضائية : قواعد الحصانة القضائية تتعلق جميعها بالنظام العام ، ولو كان منها ما يتعلق بمصلحة جوهرية للمتهم طبقا للقواعد العامة في البطلان ، ذلك أن الأحكام المذكورة قصد بها أولا حماية السلطة القضائية ، فيبطل القبض أو الحبس أو مد الحبس إذا لم يؤمر به وفقا للأحكام المتقدمة ويبطل بالتالي الدليل المستمد منه مباشرة ، كذلك لا تقبل الدعوى بغير إذن اللجنة المذكورة في المادة ١٠٤ وإذا رفعت الدعوى إلى غير المحكمة التي عينها اللجنة وجب الحكم بعدم الاختصاص (٢) ، فالاختصاص من حيث المكان متعلق بالنظام العام في هذه الحالة بغير شبهة . وينبغي على ما تقدم أن الدفع بالبطلان يكون جائزا في أية حالة كانت عليها الدعوى وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها .

٣ - حصانة الموظفين

٧٩ - في الجنائيات والجنح المتعلقة بموظفيهم : نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٦٣ على ما يأتي : « لا يجوز لغیر النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها . ومع ذلك إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ٢٣ من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادرا في منازعة إدارية ، فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام ، وعليه إن أمر بالتحقيق أن مجريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العاملين أو أحد رؤساء النيابة العامة به » (٣).

- (١) انظر موسوعة دالوز تحت عبارة « اختصاص جنائي » فقرة ٥٥٤ .
- (٢) ولو قبل القاضي أو عضو النيابة مقاضاته أمامها « فستان هيل - القضاء الجنائي » فقرة ٤١٨٠ .
- (٣) مدبرة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

فحصانة الموظفين مقصورة على الجنايات والجنح المتعلقة بوظائفهم كالرشوة والاختلاس وسوء استعمال السلطة . ومفهوم أنه لا يشترط أن يباشر النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة الدعوى بنفسه بل يكفي أن يأذن برفع الدعوى فيقوم أحد الأعضاء بتنفيذه . وبصليور الإذن تسترد النيابة كامل حريتها فيما يتعلق بإجراءات رفع الدعوى ومباشرتها ، فلا تريب على وكيل النيابة المختص إن هو أمر بعد ذلك بتحديد الجلسة التي تطرح فيها القضية على المحكمة ومباشرة إجراءات التكليف بالحضور بنفسه^(١) . ولا يشترط الإذن إلا إذا وقعت الجريمة أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها ، ويكفي في ذلك أن تكون هناك علاقة سببية بين الجريمة والوظيفة بحيث يثبت أن الموظف ما كان يستطيع ارتكاب الجريمة أو ما كان يفكر فيها لولا الوظيفة . ويستوى أن يتحقق ذلك عن طريق مجاوزته لحدود وظيفته أو عن طريق الإساءة في استعمال هذه الوظيفة أو عن طريق استغلالها^(٢) .

٤ - تشرد الأحداث

٨٠ - أزمة ولي الحدث : تنص المادة ١١ من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ - بتشرد الأحداث - على ما يأتي : « في الحالة (هـ) المنصوص عليها في المادة الأولى لا يجوز للنيابة العامة أن تطلب من المحكمة الحكم بأى تدبير من التدابير المنصوص عنها في المادة الثالثة إلا بناء على إذن سابق من ولي الحدث أو وصيه أو أمه على حسب الأحوال » . والحالة (هـ) المشار إليها في المادة هي حالة ما إذا كان الحدث ساء السلوك ومارقاً من سلطة أبيه أو وليه ، فإذا كان القانون قد اعتبر المروق من السلطة الأبوية تشرداً فمن الطبيعي أن يكون الولي ومن في حكمه حق الإذن في رفع الدعوى عن هذا التشرد . وقد كان قانون سنة ١٩٠٨ يحجز إخلاء سبيل الحدث متى طلب ذلك من صرح بإقامة الدعوى أو من يقوم مقامه (مادة ٤ فقرة أخيرة) ، أما القانون الحالي فقد أغفل هذا النص مما يدل على أنه لم يشأ أن يجعل بقاء الحدث في الإصلحية

(١) نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٥٤ ص ٢٧٣ .

(٢) انظر نقض ١٢ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٨ ص ٤٥ .

رهنًا بمشينة الأب أو من يقوم مقامه ، إذ يغلب ألا يكون على بينة عما يفيد الجدل . ولكن الجدل نحلى سبيله بقرار من وزارة الشؤون الاجتماعية ، بعد أخذ رأى المعهد أو الشخص المؤمن^(١) .

المبحث الثالث

إقامة الدعوى الجنائية

من محاكم الجنايات/ومحكمة النقض

(٨١) إقامة الدعوى من محكمة الجنايات : تنص المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتى : « إذا رأت محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهم غير من أقيمت الدعوى عليه ، أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم ، أو أن هناك جناية أو جناحة مرتبطة بالجريمة المعروضة عليها ، فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة لهذه الوقائع^(٢) ، وتحويلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للباب الرابع من الكتاب الأول من هذا القانون . وللمحكمة أن تدب أحد أعضائها للقيام بإجراءات التحقيق ، وفى هذه الحالة تسرى على العضو المتدب جميع الأحكام الخاصة بقاضي التحقيق . وإذا صدر قرار فى نهاية التحقيق بإحالة الدعوى إلى المحكمة وجب إحالتها إلى محكمة أخرى ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد المستشارين الذين قرروا إقامة الدعوى . وإذا كانت المحكمة لم تفصل فى الدعوى الأصلية ، وكانت مرتبطة مع الدعوى الجديدة ارتباطاً لا يقبل التجزئة وجب إحالة القضية كلها إلى محكمة أخرى » .

فلمحكمة الجنايات ، بمقتضى هذا النص ، أن تصدر قراراً بتحويل الدعوى ، فتتزع من النيابة جزءاً من سلطاتها فى الإتهام ، بأن تضيف جبهة لم ترفع بشأنها دعوى ، وذلك لاستثناء من القاعدة التى تقضى بالفصل بين سلطة الإتهام وسلطة الحكم ، ولهذا الاستثناء ما يبرره فى وضع

(١) . يراجع فى هذا مؤلفنا « شرح قانون العقوبات - القسم العام » الطبعة الخامسة

فقرة ٣٦٨ .

(٢) والنص صريح فى أن حق التصديق متروك لمحكمة الجنايات تستعمل متى رأت ذلك دون أن تلزم بإيجابية طلبات الخصوم فى هذا الشأن (نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٤١ ص ١١٩ ، ١٩ يونيو سنة ١٩٦١ من ١٢ رقم ١٣٨ ص ٧١٦) .

رقابة قضائية من المحاكم العليا على سلطة الاتهام إذا مبيت أو أخطأت في عملها .
 ويشترط القانون للتصديق أن يكون ذلك يصدد دعوى تنظرها المحكمة
 تستظهر من أوراقها تقصير النيابة في الاتهام ، فليس للمحكمة أن توجه أو
 تقصف همة لا سند لها من الأوراق ، ويقتصر حق المحكمة على خطوة التحريك
 وفي هذا ينحصر الاستثناء من القواعد العامة ، فليس للمحكمة حق التحقيق
 أو الحكم في الدعوى^(١) ، وإنما عليها أن يحيلها إلى النيابة المختصة لتحقيقها
 والتصرف فيها أو تتدب أحد أعضائها لذلك . والقانون صريح في أن عضو
 النيابة أو المستشار المنوب يجري التحقيق ويتصرف فيه طبقاً للباب الثالث
 أو الرابع من الكتاب الأول . وعلى ذلك يكون للمحقق أن يقرر بأن لا وجه
 لإقامة الدعوى ، وإذا رأى أن الدعوى صالحة للحكم فيها ، فإذا كانت الواقعة
 جنحة أو مخالفة أحالها مباشرة على المحكمة المختصة بنظرها ، وإذا كانت جناية
 وكانت الدلائل كافية وجب عليه أن يحيلها على مستشار الإحالة ، فهو الذي
 يملك إحالة الدعوى في الجنايات (تراجع المادة ١٥٨ من القانون) . وقد
 روعي في هذا عدم حرمان المتهمين الأصليين في الدعوى ، فيما يتعلق بالتهمة
 الجديدة ، والمتممين الجدد من ضمانات التحقيق الابتدائي . وإذا صدر قرار
 في نهاية التحقيق بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات نفسها وجب أن تنظرها
 دائرة أخرى لا يكون من بين أعضائها أحد ممن قرروا إقامة الدعوى ، وذلك
 تطبيقاً لقاعدة أن القاضي لا يكون خصماً وحكماً^(٢) . وقد تكون الدعوى

(١) وقد أخطأ الم شروع الموحد ، إذ أجاز للمحكمة الفصل في الدعوى التي تقيمها .
 (انظر المادة ١٢) .

(٢) لم يكن الشارع في حاجة إلى تقرير ذلك ، اكتفاء بنص المادة ٢٤٧ فقد أوجب على
 القاضي التنحي إذا كان قد باشر في القضية عملاً من أعمال النيابة العمومية . وقد حكم بأنه
 إذا كانت الواقعة التي دين بها المتهم هي غير الواقعة التي وردت بأمر الإحالة ، وكانت محكمة
 الجنايات حين تصدت للواقعة المذكورة وحكت فيها بنفسها دون أن تحيل الدعوى إلى التحقيق
 بمعرفة النيابة أو أحد مستشاريها ، فإن المحكمة تكون قد أخطأت بمخالفتها صريح نص القانون .
 ولا يؤثر في ذلك القول بأن الدفاع عن المتهم قد قبل المرافعة على أساس التهمة الجديدة ، لأن
 ما أجرته المحكمة وقع مخالفاً للنظام العام لتعلقه بأصل من أصول المحاكمات الجنائية لاختيارات سامية
 تنصل بتوزيع العدالة (نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٥٦
 من ٢٥٧) .

الجديدة مرتبطة مع الدعوى الأصلية ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، ولكن هذا لا يبرر مخالفة القاعدة المتقدمة ، فإذا كانت المحكمة لم تفصل في الدعوى الأصلية فإن هذه الدعوى تحال مع الدعوى الجديدة إلى دائرة أخرى لنظرهما معاً .

٨٢ - إقامة الدعوى من المحكمة النقض : تنص المادة ١٢ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتي : « للدائرة الجنائية محكمة النقض ، عند نظر الموضوع بناء على الطعن في المرة الثانية ، حق إقامة الدعوى طبقاً لما هو مقرر بالمادة السابقة . وإذا طعن في الحكم الذي يصدر في الدعوى الجديدة للمرة الثانية فلا يجوز أن يشترك في نظرها أحد المستشارين الذين قرروا إقامتها » .

أجازت هذه المادة لمحكمة النقض أن تتصدى لإقامة الدعوى ، وذلك حين تتصدى لنظر الموضوع بناء على قبول الطعن في المرة الثانية ، إذ تنقلب عندئذ محكمة جنابات أو جنح مستأنفة فيسمح لها بحث الموضوع بادخال أشخاص آخرين أو وقائع أخرى في الدعوى ، وهذا غير مئسر إذا كان عليها يقتصر على الفصل في مسائل قانونية ، ولذلك لم يحولها الشارع حق إقامة الدعوى عند نظر الطعن لأول مرة .

تحيل الفقرة الأولى من المادة ١٢ على المادة ١١ ، وعلى ذلك يقتصر حق محكمة النقض على إقامة الدعوى أمام النيابة المختصة أو أمام أحد أعضائها ، الذي يتولى التحقيق والتصرف فيه على الوجه السابق بيانه . وإذا رئي أن الدعوى صالحة للحكم ، فقد تكون مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، وعندئذ تحال على محكمة النقض لنظرها مع الدعوى الأصلية إذا لم يكن قد فصل فيها ، على أن يكون ذلك معرفة دائرة أخرى غير التي أقامها ويكون الحكم عندئذ في الدعويين غير قابل للطعن . أما إذا كانت محكمة النقض قد فصلت في الدعوى الأصلية ، أو لم يكن ثمة ارتباط بين الدعويين أو كان الارتباط بينهما بسيطاً ، فإن الدعوى الجديدة تحال إلى جهة الاختصاص الأصلية تفصل فيها طبقاً للقواعد العامة ، وإذا طعن بالنقض في الحكم الصادر

فيها فلا يجوز أن يشترك في نظره أحد المستشارين الذين قرروا إقامة الدعوى ،
وسيان كان الطعن لأول مرة أو لثاني مرة . والأمر واضح في حالة الطعن
للمرة الثانية ، إذ لا يجوز بصريح نص المادتين ١١ و ١٢ للمحكمة أن
تتصدى لموضوع دعوى أقامتها بنفسها ، أما في المرة الأولى فإن المحكمة لا تنظر
في الموضوع وإنما في مدى سلامة الحكم من الناحية القانونية ، ومع ذلك يمتنع
عليها النظر ، تطبيقاً للمادة ٢٤٧ من القانون وهي توجب على القاضي التنجي
ويمنعه من نظر دعوى قام فيها بعمل من أعمال النيابة العامة . وإذا تجاوزت
محكمة النقض هذه القواعد كان حكمها معيباً ، ولا سبيل لإصلاحه ، إذ أن
أحكام النقض غير قابلة للطعن ، اللهم إلا بأن تعتبره المحكمة نفسها غير قائم
فتعيد نظر الدعوى بتشكيل سلم .

٨٣ - إقامة الدعوى في أمثال أمر : تنص المادة ١٣ على ما يأتي :
« محكمة الجنائيات أو محكمة النقض ، في حالة نظر الموضوع ، إذا وقعت
أفعال من شأنها الإخلال بأوامرها أو بالاحترام الواجب لها ، أو التأثير
في قضائها أو في الشهود ، وكان ذلك في صدد دعوى منظورة أمامها ، أن
تقم الدعوى الجنائية على المthem طبقاً للمادة ٢١٢ » .

والعلة في تحويل محكمة النقض ومحاكم الجنائيات حتى إقامة الدعوى في
هذه الجرائم هي وجوب إحاطة المحكمة ومن يدعون للحضور أمامها بنحو من
الاحترام يسوده الهدوء والسكينة . ونص المادة ١٣ مأخوذ عن التشريع
الإنجليزي السيكوني إلا أن الشارع المصري - على خلاف مصدره - لم يجعل
الحكم عاملاً بالنسبة لجميع المحاكم ، فقصره على المحاكم الكبرى . وجاء في
المذكرة التفسيرية تبريراً لذلك أن هذا النوع من الجرائم لا يقع في الغالب
إلا بالنسبة للقضايا الكبيرة التي تنظرها محاكم الجنائيات ومحكمة النقض (١) .
ولعل الصحيح أن حكم المادة ١٣ - كحكم سابقته - جاء استثناء من القواعد
العامة فلم يشأ الشارع التوسع فيه .

(١) انظر المذكرة التفسيرية رقم ٢ عن المواد من ٢٦٢ إلى ٢٦٧ من مشروع الحكومة
وانظر أمثلة لجرائم من هذا النوع في المادتين ٧ و ٨ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة (الكتاب
الثاني) ، وفرون في قانون المقدمات والتحقيق الجنائي المختلط ١٩٢٩ رقم ٢٤ وما بعده .

ويشترط لاستعمال هذا الحق أن يكون ذلك في صدد دعوى تنظرها المحكمة ولكن لا يشترط أن تقع الجريمة في الجلسة . بل الفرض في هذه الجرائم وقوعها خارج الجلسة (١) ، وإلا كان في النص عليها تزييد لا معنى له . وحق المحكمة يقتصر على إقامة الدعوى دون التحقيق أو الحكم ، على التفصيل السابق بيانه .

المبحث الرابع

١ إقامة الدعوى والحكم في جرائم الجلسات

٨٤ - تحويل الحق للمحكمة عمدا : استثناء من مبدأ الفصل بين سلطى الاتهام والحكم ، أجاز للمحاكم على العموم تحريك الدعوى العمومية في الجرائم التي تقع في جلساتها ، وقد تمتد سلطتها إلى الحكم فيها ، وهذا الاستثناء برره اعتبارات أهمها المحافظة على كرامة القضاء وهيئته ، وبختلف نطاقه بحسب ما إذا كانت المحكمة جنائية أو مدنية ، على التفصيل الآتي .

٨٥ - المحاكم الجنائية : تنص المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتي : « ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها ، وله في سبيل ذلك أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها . فإن لم يمثل ومبادئ كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبس أربعة وعشرين ساعة أو بتغريمه جنبا واحدا ، ويكون حكمها بذلك غير جائز استئنافه . فإن كان الإخلال قد وقع ممن يؤدي وظيفة في المحكمة كان لها أن توقع عليه أثناء انعقاد الجلسة ما لرئيس المصلحة توقيعه من الجزاءات التأديبية ، وللمحكمة إلى ما قبل انتهاء الجلسة أن ترجع عن الحكم الذي تصدره »

هذا النص يحول رئيس الجلسة أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها أما للفرامة أو الحبس / فليس مجرد وسيلة لحفظ النظام ، إذ في إبطاء محدث التشويش ما يكفي لتحقيق هذا الغرض ، ولكنه عقوبة ، ومن ثم لا يجوز الحكم به إلا من المحكمة لا من رئيسها وحده .

وتنص المادة ٢٤٤ على أنه « إذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى على التهم في الحال ، ونحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع التهم . ولا يتوقف رفع الدعوى في هذه الحالة على شكوى أو طلب إذا كانت الجريمة من الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣ و ٨ و ٩ من هذا القانون . أما إذا وقعت جنابة يصدر رئيس المحكمة أمراً بإحالة التهم إلى النيابة العامة بدون إخلال بحكم المادة ١٣ من هذا القانون . وفي جميع الأحوال يحرم رئيس المحكمة محضراً ويأمر بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك » .

فللمحاكم الجنائية عموماً أن تحرك الدعوى وتحكم في جميع الجنح والمخالفات التي تقع في جلساتها^(١) ، ولا تنقيد عندئذ بما تنقيد به النيابة بمقتضى المواد ٣ و ٨ و ٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، إذ لا تكون الجريمة قاصرة على المجرى عليه وحده بل تعتبر أنها واقعة أيضاً على المحكمة لإخلالها بالأحرام الواجب لها وبنظام جلساتها^(٢) . ولم يوجب القانون الحكم على المتهم في نفس الجلسة فالهم أن تقيم المحكمة الدعوى في الحال ، إذ قد تطرأ ظروف تستوجب تأجيل نظرها أو الفصل فيها إلى يوم آخر . وليس من الضروري أن توقف المحكمة نظر الدعوى الأصلية وتنتظر فوراً في دعوى الجنحة أو المخالفة التي وقعت في الجلسة . أما إذا وقعت جنابة في الجلسة فلا يكون للمحكمة إلا أن تحرك الدعوى دون الحكم فيها وللنيابة بعد ذلك مطلق التصرف ، فليس من المهم عليها أن تأمر بإحالة الدعوى على المحكمة ، لأنه قد يتبين من التحقيق ما يدعو إلى إصدار قرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى . وإذا رتب في التهمة رفع الدعوى فلا يجوز أن تنتظرها محكمة من بين أعضائها أحد من قرروا إقامتها .

وتنص المادة ٢٤٦ على أن « الجرائم التي تقع في الجلسة ولم تقيم المحكمة

(١) ومن المقرر أن الجريمة لا تعتبر واقعة في الجلسة أثناء جلوس القضاة فقط ، بل تعتبر كذلك إذا وقعت أثناء اجتماعهم للمداولة . كما يستوى أن تكون الجلسة سرية أو علنية (يراجع ليوافان مادة ١٨١ فقرة ٨٨) .

(٢) من تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٤٨ ، وعكس ذلك المادة ٢٦٦ من مشروع الحكومة .

الدعوى فيها حال انعقادها يكون نظرها وفقاً للقواعد العادية^(١). وفي هذه الحالة أيضاً لا يجوز لأحد من أعضاء المحكمة أن يشارك في الحكم في الدعوى الجديدة لسبق توافر المعلومات الشخصية لديه عنها ، فيكون في مركز يسمح له بإداء الشهادة فيها ونمة تعارض بين صفى الشاهد والقاضى .

٨٦. الحاكم المدني والتجاري : وهذه لا تحكم في كل جريمة تقع أمامها ، فاختصاصها في هذا الصلدة محدود بمقتضى المواد ١٢٥ وما بعدها من قانون المرافعات .

وتقابل المادتان ١٢٥ و ١٢٦ المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية^(١) . وتنص المادة ١٢٩ على أن « للمحكمة أن تحكم من تقع منه أثناء انعقادها جريمة . تعد على هيئة أو على أحد أعضائها أو أحد الموظفين بالمحكمة وتحكم عليه فوراً بالعقوبة ، وللمحكمة أيضاً أن تحكم من شهد زوراً بالجلسة وتحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور . ويكون حكم المحكمة في هذه الأحوال نافذاً ولو حصل استئنافه » . وفي هذا تختلف المحاكم المدنية عن المحاكم الجنائية فيقتصر حقها في الحكم على هذه الجرائم فقط . ولا تشرط المادة ١٢٩ لجواز المحاكمة فوراً على جريمة التعدي إلا قيام الصفة الخاصة في المعتدى عليه ، ولم تتعرض لصفة المعتدى ، فأما كان هذا المعتدى ، أى حتى لو كان موظفاً بالمحاكم ، فهو مأخوذ بحكمها . وعلى ذلك فإذا وقعت الجريمة من كاتب الجلسة أو محضرها أو مترجمها ، بأن اعتدى أحد منهم على زميله أو على أحد القضاة أو على هيئة المحكمة ، فللمحكمة عقابه في الحال ما دامت هيئة المحكمة كاملة . فلو فرض أن المعتدى عليه هو كاتب الجلسة وكان إلى جواره كاتب آخر من كتاب الجلسات وأمكن أن يحل فوراً محل المعتدى لجازت تلك

(١) وينتهى انعقاد الجلسة المحددة لنظر كل قضية عند قفل باب المرافعة فيها (نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام القضاء س ١٠ رقم ١٣٠ ص ٥٨٣) .
(٢) بل إن المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد أخذت حرفياً من المادتين ١٢٥ و ١٢٦ من قانون المرافعات رغبة في إيجاد التماسك بين القانونين وعدم التفرقة بين المحاكم (من تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٤٦ من مشروعا) .

الحكمة الفورية أيضاً وكانت صحيحة^(١) . كما لا يشترط لتطبيق هذه المادة أن تدعى النيابة العامة لإبداء أقوالها^(٢) ، كما هو الشرط في تطبيق المادة ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، إذ قد لا يتيسر ذلك للمحكمة فيرتب عليه تعطيل حقها ، ومع ملاحظة أن هذا الحق جاء استثناء من قواعد كثيرة أساسية في الولاية وغيرها . وقد جعلت المادة ١٢٩ مرافعات الأحكام التي تصدرها المحكمة نافذة ولو حصل استئنافها مع أن هذه لا تكون مشمولة بالنفاذ المعجل إذا صدرت من المحاكم الجنائية التي تنقيد في ذلك بنصوص المواد ٤٦٠ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية . وتنص المادة ١٣١ مرافعات على أنه : « إذا لم تصدر المحكمة حكمها بالجلسة فيما ذكر بالمادة ١٢٩ أو إذا كانت الجريمة من قبيل الجنايات أمرت بالقبض على من وقعت منه الجريمة وبإحاليته على النيابة لمحاكمته » . وعلى هذا تنقيد المحكمة المدنية بالحكم - فيما هو من اختصاصها - في الجلسة التي أقيمت فيها الدعوى ، وفي هذا أيضاً تختلف عن المحكمة الجنائية التي يجوز لها التأجيل .

وتنص المادة ١٢٨ على ما يأتي : « يأمر رئيس الجلسة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وما يرى اتخاذ من إجراءات التحقيق ، فإذا كانت الجريمة التي وقعت جنابة أو جنحة كان له إذا اقتضت الحال أن يأمر بالقبض على من وقعت منه » .

٨٧ - استثناء المراجعين : تنص المادة ٥٢ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالمحامي أمام المحاكم على ما يأتي : « استثناء من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التي تقع فيها المنصوص عليها في قانوني المرافعات والإجراءات الجنائية إذا وقع من المحامي أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو لسببه إخلال بالنظام أو أي أمر يستدعي مواخذته تأديبياً أو جنائياً يأمر رئيس الجلسة بتحرير محضر بما حدث ويحيله إلى النيابة العامة : ويتولى

(١) انظر حكمي التقض في ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٨٠ ص ٤٢٢ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣٥٦ ص ٥٧٧ .
(٢) لبواتقان في تعليقه على المادة ١٨١ فقرة ٩٣ و ١٠٠ .

التحقيق رئيس النيابة أو من يندبه لذلك ويجب إجراؤه خلال ثلاثة أيام من تاريخ الحضر. بعد إخطار رئيس مجلس النقابة ليوفد من يمثله وترسل أوراق التحقيق إلى النائب العام للتصرف فيه ، وللنائب العام أن يتخذ الإجراءات الجنائية إذا كان ما وقع من الحماي جريمة معاقباً عليها في قانون العقوبات أو أن يحيله إلى الهيئة التأديبية أو مجلس النقابة إذا كان ما وقع منه مجرد إخلال بالواجب أو بالنظام . ولا يجوز أن يكون رئيس الجلسة التي وقع فيها الحادث أو أحد أعضائها عضواً في الهيئة التي تحكم الحماي تأديبياً أو جنائياً^(١) .

وقد قصد بهذا النص ضمان حرية الحماي حتى يؤدي واجبه على الوجه الأكمل وأن تكون الهيئة التي تؤخذ الحماي غير القاضي الذي يهيمه وفي جو آخر يسوده الهدوء والسكينة غير الجو الذي عكره ما وقع من مشادة بين القاضي والحماي المتخاصمين ، وحتى لا يكون القاضي حكماً وخصماً في نفس الوقت^(٢) . ومن ثم لم تقرر الحصانة لحاية الحماي في كل ما يقع منه بالجلسة على الإطلاق ، بل الفرض من تقرير تلك الحصانة ، على سبيل الاستثناء ، إنما هو حماية الحماي أثناء تأديبه واجبه كحماي أو بسببه حتى لا يشعر أثناء قيامه بهذا الواجب أنه محلود الحرية . فهذه هي الحالة التي لا يكون للقاضي أن يحكم فيها على الحماي بالجلسة على ما يقع منه ، وإنما يحضر بما يقع ويحمله إلى النيابة العامة ، أما إذا كان الحماي لم يكن يؤدي واجبه فلا تكون له حصانة ، بل يكون للمحكمة أن تعامله بمقتضى الأحكام العامة ، فتحكم عليه فوراً بالجلسة أو يحمله إلى النيابة العامة فتجري شؤنها نحوه^(٣) .

(١) هذا النص يقابل المادتين ٢٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية و ١٣٠ من قانون المرافعات وقد تضمنت تعديلاً بالنسبة لمن يحقق مع الحماي ويتصرف في التحقيق .
(٢) من تقرير لجنة الحقائق بمجلس النواب ومناقشات المجلس بمجلسي ١٤ و ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ المادة ٥٢ من مشروع قانون الحماية أمام المحاكم الوطنية الصادر في سنة ١٩٣٩ ، والتي أصبحت المادة ٥٢ من قانون الحماية رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ .

(٣) هذا ما رأته محكمة النقض وحددت به إطلاق نص المادة ٥٢ من قانون الحماية الصادر سنة ١٩٣٩ ، وذلك في حكمها الصادر في ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٠ « مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٥٤ ص ٢٧٨ » .

٨٨ - الطعن في الأخطاء الصادرة في جرائم الخسائر : هذه الأحكام ،
فما عدا ما يصدر منها من محكمة النقض ، تكون قابلة للطعن بالاستئناف
أو بالنقض حسب الأحوال . وعندئذ يرفع الطعن إلى المحكمة
الختصة أصلاً بنظره ، لأن المحكمة الأخرى إنما فصلت في الدعوى
التي أقامتها استثناء من قواعد الاختصاص العام ، على أساس أن المهم قد
قارف الحرمة أمامها بالجلسة ، فلم يكن ممة موجب لأن تتبع في شأنه
الإجراءات المعتادة ، فبعد زوال حالة التلبس التي استلزم عقاب الخافي
يجب الرجوع إلى القواعد العامة . وعلى ذلك يكون استئناف الحكم الصادر
من المحكمة (الخزينة) ، مدنية أو جنائية ، للمحكمة الابتدائية - دائرة الخنج
والمخالفات المستأنفة - الكائنة في دائرة المحكمة التي أصدرت الحكم . فإذا
كان الحكم صادراً من محكمة استئنافية أو من محكمة جنائيات ، في جنحة
وقعت في جلستها ، فانه لا يكون قابلاً للطعن إلا بطريق النقض . فإذا
طن فيه وقبلت المحكمة الطعن لبطان في الإجراءات فإن القضية لا تعاد
إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لإعادة النظر فيه بدائرة مجددة
وإنما تعاد إلى المحكمة الجنائية المختصة أصلاً بنظر الدعوى لتنظره حسب الأصول
المعتادة (المادة ٣٩ فقرة أخيرة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ في شأن حالات
وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض) (١) .

المبحث الخامس

(٢) إقامة الدعوى مباشرة من المدعي بالحقوق المدنية

٨٩ - من تحريك الدعوى مباشرة : للمدعي بالحقوق المدنية في

(١) وهذا ما نفقت به محكمة النقض قبل صدور القانون الحالي (نقض ٣ يونيو سنة ١٩٤٦
مجموعة القواعد القانونية - ٧ رقم ١٧٨ ص ١٦٥) . وانظر أيضاً : نقض ٢ إبريل سنة ١٩٥٦
مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٤٤ ص ٤٩٦ .

(٢) من التبديلات الجوهرية التي كان يتضمنها مشروع القانون حرمان المدعي المدني من
الحق الذي كان ينحوله له قانون تحقيق الجنائيات وهو حق رفع دعواه المدنية أمام محكمة الخنج
والمخالفات وتحريك الدعوى الجنائية بذلك ، والواقع أنه يوجد لإلغاء هذا الحق ما يبرره ، فان
رئ المدعي المدني وحده ليس فيه الضمان الكافي لصحة الاتهام ، وكثيراً ما يكون مدفوعاً بموامل =

اختالفات والخنح أن يرفع دعواه المدنية أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى العمومية ، وينبغي على قبول الدعوى المدنية تحريك الدعوى العمومية. وهذا الحق مستتج من نص المادتين ٢٣٢ و ٢٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية . فتتص المادة ١/٢٣٢ على ماينى : «تحال الدعوى إلى محكمة الخنح والختالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة أو محكمة الخنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، أو بناء على تكليف المهتم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية . » ومنه يتبين أن المشرع يحجز للمدعى المدني أن يحيل الدعوى الختائية بتكليف المهتم مباشرة بالحضور أمام المحكمة الختائية .

٩٠ - طرق هذا الحجز : تحريك الدعوى مباشرة حق للمدعى المدني (١) ، أى لمن لحقه ضرر من الجريمة (تراجع المادة ٢٥١ أ.ج) ، فلا يجوز للمجنى عليه إذا لم يلحقه ضرر من الجريمة . ولكن لهذا الأخير أن يحضر إجراءات التحقيق (مادة ٧٧ أ.ج) ويخطر باليوم الذى يباشر فيه المحقق إجراءات التحقيق وبمكانها المادة (٧٨) ، وله أن يطلب على نفقته صوراً من الأوراق (المادة ٨٤) . وللمجنى عليه أن يحضر محاكمة المتهم وأن يستجوب الشهود (المادتان ٢٧١ و ٢٧٢) وفى هذا يسوى القانون بين الخنى عليه / والمدعى بالحقوق المدنية . والظاهر من المناقشات البرلمانية أن تحويل الحق فى رفع الدعوى مباشرة لمعرفة الأفراد إنما قصد به تمكينهم من مراقبة النيابة إذا سبّت أو أهملت فى وظيفتها . أما قصر ذلك الحق على من لحقه ضرر من الجريمة دون الخنى عليه عموماً

== شخصية تدفعه إلى الانتقام من خصمه بإيقافه موقف الاتهام أمام المحكمة ، فروى لصالح المهتم ألا ترفع عليه الدعوى إلا من النيابة العامة . وفى الوقت نفسه احتيط لمصلحة الخنى عليه فأتج له أن يتم نفسه مدعياً بحقوق مدنية ، فيجب على النيابة إذا أصدرت أمراً بحفظ الشكوى أن تخطر به بذلك ويكون للبدعى المدني أن يعارض فى هذا الأمر أمام غرفة الاتهام ، وإذا رأت الفرقة السير فى الدعوى تأمر بإحالتها إلى المحكمة المختصة أو إلى قاضى التحقيق (يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٦٢ من مشروعها والمواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ من مشروع الحكومة) . وقد أقر مجلس الشيوخ هذا التعديل الجوهري ولكن مجلس النواب لم يوافق على سلب المدعى المدني حق رفع الدعوى المباشرة ، وأنهى الأمر إلى الأخذ بوجهة نظره . وقد روى فى المشروع الموحد إلغاء هذا الحق .

(١) كما هو حق للنيابة العامة إذا كانت إقامة الدعوى بناء على محضر جمع الاستدلالات .

فسببه أن تحريك الدعوى العمومية لا يتأتى إلا نتيجة لدعوى مدنية مقبولة تستند فيها تستند على ضرر لحق رافعها .

٩١ - في أي المراحل يجوز تحريك الدعوى مباشرة : يجوز تحريك الدعوى مباشرة في الخنوع والمخالفات دون الخنايات ، وفي الأمر تفصيل .

ففيما يتعلق بالخنوع والمخالفات ، يجوز تحريك الدعوى مباشرة أمام المحكمة المختصة . ولكن حق المدعي المدني يتقيد بما تحد من حرية النيابة في تحريك الدعوى وذلك في الأحوال التي يتوقف السر في الدعوى على شكوى أو إذن أو طلب ، فليس له مثلاً أن يقيم الدعوى مباشرة على قاض إلا بعد استئذان اللجنة الخاصة . وهناك خنوع لا تقام الدعوى فيها إلا من النيابة العامة ، منها الخنوع التي تقع خارج الجمهورية (المادة الرابعة من قانون العقوبات) ، فقد أراد الشارع أن يترك للنسبة تقدير جسامته الخرائم وأهمية المحاكمة ، فضلاً عن هذا نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٢ المعدلة بالقانونين رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ و ١٤٧ لسنة ١٩٦٢ على أنه « لا يجوز للمدعي بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها في الحالتين الآتيتين : أولاً - إذا صدر أمر من قاضي التحقيق أو من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى ولم يستأنف المدعي بالحقوق المدنية الأمر في الميعاد أو استأنفه فأيدته محكمة الخنوع المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة . ثانياً - إذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لخرعة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ^(١) » . والمستفاد مفهوم المخالفة من نص

(١) وجاء في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ، تبريراً للقيد الجديد ، « أن اتهام موظف لخرعة وقعت منه أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها يثني عن أداء أعمال وظيفته على الوجه الأكمل ، فيؤثر ذلك على حسن سير العمل وتصاب المصلحة العامة بأضرار بليغة . هذا إلى أن للموظفين شأنًا خاصاً في قانون العقوبات ، فهو يعني بفرض واجبات خاصة عليهم ويقرر بالنسبة لهم تارة عقوبات أشد مما يقرره لأفراد الناس ، وطوراً ينحصر مجرماتهم وعقوبات لا يشتركون فيها مع غيرهم ، فيجب لقاء ذلك أن يضع القانون لهم حماية خاصة تقيم كيدا للأفراد لهم ونزعتهم الطبيعية للشكوى منهم » .

المادة ٢٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية أن المضرور من الجريمة لا يملك بعد رفع دعواه أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض أن يلجأ إلى الطريق الجنائي إلا إذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت من النيابة العامة ، فإذا لم تكن قد رفعت منها امتنع على المدعى بالحقوق المدنية رفعها بالطريق المباشر . ويشترط لسقوط حق المدعى المدني في تحريك الدعوى الجنائية في هذه الحالة اتحاد الدعويين في السبب والخصوم والموضوع^(١).

أما الجنائيات ، فتحريك الدعوى المباشرة عنها لا يكون مقبولا^(٢) . والحكمة في عدم إجازة رفع الدعوى مباشرة في الجنائيات هي أن القانون رسم طريقاً خاصاً للجنائيات روعي فيه توفر ضمانات المهم تتناسب مع خطورة الأهم .

وفي الجنائيات عموماً وفي الخنث التي لا يجوز فيها تحريك الدعوى مباشرة ليس لمن لحقه ضرر من الجريمة إلا أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية أو يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة الجنائية متى حركت الدعوى العمومية وفي أية حالة كانت عليها حتى صدور القرار بأقفال باب المرافعة أمام محكمة أول درجة (مادة ٢٥١ أ.ج) ، وسيجيء بيان ذلك في الكلام على الدعوى المدنية .

٩٢- الميزة التي تحرك الدعوى المباشرة أماماً : تحريك الدعوى المباشرة لا يجوز إلا أمام المحكمة ، إذ أن الذي يحركها هو رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة ، فلا يجوز تحريك الدعوى مباشرة أمام قاضي التحقيق ، لأنه لا يباشر التحقيق في جريمة معينة إلا بناء على طلب من النيابة العامة أو بناء على إحالتها إليه من الجهات الأخرى المنصوص عليها في القانون (مادة ٦٧ أ.ج) . كذلك لا تحرك الدعوى مباشرة أمام النيابة العامة فالنيابة تتلقى البلاغات الجنائية من المحقق عليه أو ممن لحقه ضرر من الجريمة أو من أي شخص ولو كان مجهولاً فتفحص البلاغ دون أن تلزم بأجراء التحقيق أو بإحالة الدعوى إلى المحكمة .

- (١) نقض ٧ يولييه سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٢٢٠ ص ١٠٩١ .
- (٢) فإذا أقام المدعى المدني دعواه مباشرة أمام محكمة الجنائيات وجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة .

٩٣ - إجراءات رفع الدعوى المباشرة : تحال الدعوى على المحكمة بتكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل المدعي بالحقوق المدنية (مادة ٢٣٢) (١)، وذلك قبل انعقاد الجلسة يوم كامل في المخالفات وبثلاثة أيام كاملة على الأقل في الخنق ، غير مواعيد مسافة الطريق . وتذكر في ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التي تنص على العقوبات . ويجوز في حالة التلبس أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، فإذا حضر المتهم وطلب إعطاء ميعاد لتخصر دفاعه تأذن له المحكمة بالميعاد المقرر آنفاً (مادة ٢٣٣) . وتتبع في إعلان المتهم القواعد الأخرى الخاصة بإعلان الخصوم والمنصوص عنها في المادة ٢٣٤ وما بعدها ، وسيأتي بيانها في موضعها .

٩٤ - شروط تحريك الدعوى المباشرة : يشترط لتحريك الدعوى مباشرة بواسطة المدعي المدني شرطان :

بـ الأول - أن تكون الدعوى المدنية مقبولة (٢) ، وهذا طبيعي فالذى يحرك الدعوى العمومية هو إقامة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية . فلا تحرك الدعوى العمومية إذا كان التكليف بالحضور باطلا (٣) ، أو كان موجهاً من

(١) وغني عن القول إن الدعوى تستقيم أمام المحكمة الجنائية بهذا الطريق ، فليس بدى شأن أن تكون الدعوى قد رفعت من النيابة أو أن تكون قد حركتها أو قامت فيها بتحقيق (يراجع نقص ٢٢ مايو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٢٤ ص ٢٣٦) . وظاهر أن المادة ٢٣٢ لم تشترط للإحالة سوى التكليف بالحضور ، فلم تشترط أن يسبق تلك الإحالة أى تحقيق أو شكوى (نقص ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٣٩ ص ٨٨) .

(٢) فالدعوى العمومية لا تحرك بالدعوى المدنية إلا إذا كانت هذه الأخيرة قد رفعت بطريقة صحيحة ، ومن ثم تسمى على إجراءات رفعها قواعد قانون المرافعات (مصر الكلية ٢٩ يناير سنة ١٩٥٠ المحاماة س ٢٩ رقم ٥٦٠ ص ١٢١٥) .

(٣) ومن كان رفع الدعوى المباشرة على المتهم أمام المحكمة ينبغي أن يحصل بناء على تكليفه بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العمومية أو من قبل المدعي بالحقوق المدنية كما تنص به المادة ١٥٧ من قانون تحقيق الجنائيات (وتقابل المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية) - ويجب أن تكون ورقة التكليف بالحضور صحيحة حتى يترتب عليها أثرها القانوني وهو اتصال المحكمة بالدعوى ، فإذا لم يحضر المتهم وكان لم يعلن أصلاً أو كان إعلانه باطلاً فلا يحق للمحكمة أن تتعرض للدعوى ، فإذا هي فعلت كان حكمها باطلاً . بحيث أن المتهم إذا لم يمارس في الحكم النهائي الابتدائي الذي يشابه هذا الإعلان فإنه يحق له أن يتمسك به أمام المحكمة الاستئنافية ،

غير ذي صفة أو بعد سقوط الحق في الادعاء مدنيا أمام المحكمة الجنائية ،
أو كان موجهاً إلى قاض أو عضو نيابة دون الالتجاء إلى طريق المحاسبة
وهكذا (١) . وسيرد تفصيل شروط قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية
عند الكلام على الدعوى المدنية .

والثاني — أن تكون الدعوى العمومية مقبولة ، فلا يكفي أن تكون
الدعوى المدنية مقبولة لأن اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية .
يأتي تبعاً لدعوى عمومية ، كعبارة أخرى تحرك الدعوى المدنية الدعوى
العمومية ثم تتبعها بعد ذلك . فإن لم تكن الدعوى العمومية قائمة لا تستقيم
الدعوى المدنية وحدها أمام القضاء الجنائي . ومن هذا القبيل أن تكون الدعوى
الجنائية قد انقضت — قبل رفع الدعوى المدنية — بوفاء المتهم أو بعفو شامل

وفي هذه الحالة لا يجوز لهذه المحكمة إذا تبينت صحة الدفع أن تتصلى لموضوع الدعوى وتفصل هي
فيه على اعتبار أن محكمة أول درجة قد استنفدت سلطتها فيه بالحكم النهائي الصادر منها ، لأن عمل هذا
أن تكون محكمة أول درجة مختصة بنظر الدعوى وأن تكون الدعوى رفعت أمامها على الوجه
الصحيح ، بل يجب عليها — يعني المحكمة الاستثنائية — أن تقصر حكمها على القضاء بطلان الحكم
النائي (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦) .
وإذا كانت المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية قد أجازت الاستثناء عن التكليف بالحضور
ورفع الدعوى مباشرة في الجلسة ، فإنها صريحة في قصر هذا الحق على النيابة العامة وبشرط قبول
المتهم للمحاكمة ، أما الدعوى المباشرة التي يرفعها المدعي بالحقوق المدنية في الجلسة فلا تكون
مقبولة ، والقانون لا يميز رفع الدعوى المدنية في الجلسة إلا في حالة ما إذا كانت من الدعاوى
الفرعية فقط (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٣٧ ص ٤١٦) .
وعلى المحكمة أن تقضى بعدم القبول من تلقاء نفسها أي دون أن تنتظر دفع المتهم به ، ولا تستقيم
الدعوى أمامها بقبول المتهم بحاكمته ، ذلك أن انقضاء الخصومة على الوجه المبين في القانون من
الأحكام المتعلقة بالنظام العام بالنظر للاثار الخطيرة التي تترتب عليه .

(١) وعلى المحكمة الجنائية أن تفصل أولاً في قبول الدعوى المدنية ، حتى إذا كانت غير
مقبولة ، لانعدام صفة رافعها مثلا أو لعدم إصابته بضرر من الجريمة ، فإن الدعوى الجنائية
لا تحرك وتقتضى المحكمة الجنائية بعدم قبول الدعوى المدنية (نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٤٧ مجموعة
القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٧٧ ص ٣٥٥) ، وهي كانت الدعوى المدنية غير مقبولة فإن
الدعوى الجنائية لا تحرك بناء على تدخل النيابة في الجلسة (نقض فرنسي ٢٤ مارس سنة ١٩٤٩
موسوعة دالوز ج ١ « الدعوى العمومية » فقرة ٢٧ ص ٥٣) . ولكن يصح رفع الدعوى من
النيابة في الجلسة إذا حضر المتهم ووجهت إليه التهمة من النيابة وقبل المحاكمة ، وفقاً لما تقتضيه
المادة ٢٣٢ — ٢ من قانون الإجراءات الجنائية . وانظر نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة
أحكام محكمة النقض ص ٨ رقم ١٣٩ ص ٤٩٦ .

أو بمضي المدة أو بحكم بات أو بقرار بات بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى^(١) وفي هذه الأحوال وما مائلها لا يكون أمام من لحقه ضرر من الجريمة إلا أن يطالب بتعويضه أمام المحكمة المدنية.

٩٥ - ما يترتب على تحريك الدعوى المباشرة : متى رفعت الدعوى المدنية صحيحة شكلاً إلى المحكمة الجنائية تحركت الدعوى العمومية بصرف النظر عن أحقية المدعى في التعويض ، وبصرف النظر عن طلبات النيابة . إن على المحكمة أن تسمع أقوال عضو النيابة الحاضر في الجلسة وتفصل في طلباته أو تدعوه على الأقل لذلك قبل الفصل في الدعوى ، وإنما لها أن تحكم على المتهم بالعقوبة ولو امتنعت النيابة عن إبداء طلباتها ، بل ولو طلبت صراحة براءة المتهم . وقد حكم بأنه إذا كانت النيابة عندما أرسلت إليها صحيفة الدعوى المباشرة أمرت بقبضها جنحة بوصف مخالف لوصف المدعى المدني وأمرت بتقديمها للجلسة ، فإنه يتعين على المحكمة أن تفصل في الدعوى على أساس الوقائع المروضة عليها في ورقة التكليف بالحضور دون اعتداد بالوصف الذي تصفها به النيابة العمومية ، إذ أن ورقة التكليف بالحضور هي التي تجعل المحكمة متصلة بالدعوى^(٢) . وليس معنى هذا أن المحكمة لا تدخل بطلبات النيابة في حسابها ، فالنيابة هي خصم المتهم في الدعوى الجنائية ، ولها

(١) بمقتضى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ عدلت المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية فنص فيها على أنه لا يجوز للمدعى المدني أن يرفع الدعوى مباشرة « إذا صدر أمر من قاضي التحقيق أو من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ولم يطلع المدعى بالحقوق فيه في البعد أو طعن فيه وأيدت غرفة الاتهام الأمر » . وهذا التمديل تحصيل حاصل وذكر لفهم وقد التبس فيه الأمر على واضحه ، ففهم أن التشريع الرأى يميز المدعى المدني أن يرفع الدعوى المباشرة بعد أن يصير الأمر بعدم وجود وجه غير قابل للطعن « انظر المذكرة الإيضاحية » مع أن الواقع غير ذلك ، إذ تنقضي الدعوى الجنائية بهذا الأمر ولا ييتمها من جديد إلا ظهور دلائل جديدة . وفضلا عن ذلك فإن ظاهر التمديل أن الأمر بعدم وجود وجه يكون له الأثر المذكور بمجرد صيرورته نهائياً ، والصحيح أن يصير باتاً ، فبالرغم من تأييد غرفة الاتهام للأمر فقد تلغى محكمة النقض .

وقضى بأنه إذا رفعت دعوى السرقة على زوج بأنه سرق متقولات لزوجته دون أن تكون الزوجة قد قسبت شكوى فإن الدعوى لا تكون مقبولة وبالتالي لا تقبل الدعوى المدنية (نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ - رقم ٨٨ ص ٣٩٧) .

(٢) يراجع نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٨٥ ص ٣٨٢ .

بدورها أن تحركها ، والمحكمة ملزمة بالفصل في طلبات الخصوم جميعا ، وإنما يقصد بذلك أن المحكمة ، وقد رفعت إليها الدعوى مباشرة من المدعى المدني ، يجب ألا تنقل الفصل في الوقائع التي تضمنها التكليف بالحضور . وعلى ذلك إذا حركت الدعوى من كل من النيابة العامة والمدعى المدني فإن الدعوى لا تتحدد أمام المحكمة بطلبات النيابة وحدها وإنما بطلبات المدعى المدني أيضا . (١)

ومنى حركت الدعوى العمومية أصبح استعمالها من اختصاص النيابة دون غيرها ، فهي التي تطلب معاقبة المتهمة وتطعن في الحكم الصادر في الدعوى العمومية . أما المدعى المدني فلا شأن له بالدعوى العمومية بعد تحريكها وإنما تقتصر خصومته على الدعوى المدنية ، فلا يؤثر تركه لها على الدعوى العمومية (٢) ، وينصرف طعنه إلى الحكم في الدعوى المدنية . ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كانت الدعوى العمومية لا ترفع إلا بناء على شكوى من المحي عليه ، فإن تنازل هذا الأخير عن شكواه قبل الحكم بالاثبني عليه سقوط الدعوى العمومية .

الفصل الثاني

المدعى عليه في الدعوى الجنائية

٩٦ - على من رفع الدعوى الجنائية : من المقرر أن الدعوى العمومية شخصية ، وهذا نتيجة حتمية لشخصية العقوبة ، فلا ترفع إلا على من ينسب إليه ارتكاب الجريمة أو المشاركة فيها ، وينبئ على ذلك أن المدعى عليه في الدعوى الجنائية يجب أن يكون شخصا معينا ، وأن يكون هو الحائز .

(١) وقصر الادعاء الملقى على متهمة دون آخر ليس من شأنه أن يمس الاتهام في الدعوى الجنائية المقامة من النيابة العامة (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٥ ص ٤٣٤) .

(٢) فإذا كانت الدعوى العمومية قد حركت بالطريق المباشر تحريكاً معيهاً ثم لجأ المدعى إلى الطريق المدني فإن الدعوى العمومية يجب أن تسير حتى يفصل فيها بصرف النظر عن انفصال الدعوى المدنية عنها ، ومن ثم يكون الحكم معيهاً إذا قضى بعدم قبول الدعوى العمومية (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ١٤١ ص ٣٧٣) .

٩٧ - لا ترفع الدعوى إلا على شخص معين: لا ترفع الدعوى إلا على شخص محدد، فإذا مات الحائى قبل الحكم البات وجب حفظ الأوراق أو الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى العمومية أو الحكم بسقوطها، وسبأى بيان ذلك. وكذلك لا ترفع الدعوى إلا على شخص طبيعى، أما الشخص المعنوى - وهو ما يفرض القانون وجوده بحكم الضرورة العملية تسهيلات لتحقيق مصالح عامة أو خاصة - فن الوجهة المدنية يصبح أن يكون أهلاً لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ولذا يمكن أن يدعى عليه، ولكن تصرفاته لا باتها بنفسه، فليس له كيان ملموس، وإنما باتها بواسطة من مثله: ولكن الشخص المعنوى لا يمكن أن يسأل جنائياً لأن عناصر إسناد المسؤولية الجنائية لا تتوفر إلا لدى شخص طبيعى، وبعبارة أخرى إن أوامر قانون العقوبات ونواحيه لا توجه إلا إلى شخص أهل لتحمل المسؤولية الجنائية، والشخص المعنوى ليس أهلاً لذلك^(١). ولكن قد تقع من مثل الشخص المعنوى جريمة تنسب إليه شخصياً لتعلقها بوظيفته، وعندئذ يسأل عنها.

(١) انظر في تفصيل الموضوع مؤلفنا «شرح قانون العقوبات» القسم العام - بند ٣٣٥. وهذه هي الفكرة السائدة في الفقه والقضاء «راجع جارد تحقيق ج ١ ص ٢٢٤ وما يليها، فيدال ص ٨٧ فقرة ٦٥ وما يليها، ودنديه دى فاير فقرة ١٠٨٨ ص ٦١٢»، وقد أبدعها مؤتمر بوغارسست الملتقى سنة ١٩٢٩، وكل ما اقترحه هو تنظيم وسائل وقائية. ويراجع في تحييد مسالة الشخص المعنوى جنائياً: المسؤولية الجنائية للدكتور القللى ص ٧٤ وما بعدها. ومن التثريعات التي أخذت مبدأ مسالة الشخص المعنوى التشريع الانجليزى والتشريع الأمريكى، فكلية شخص فيها تسمى الشخص الحقيقى والشخص المعنوى، ما لم ينص على غير ذلك، ومن هذا القبيل أيضاً ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون العقوبات السودانى، وانظر في الموضوع: استئناف باريس في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وتعليق دنديه دى فاير دالوز ١٩٥٠ ص ٤٣٤. وقد عرض المؤتمر الدول السابع لقانون العقوبات لهذا الموضوع بالبحث، وقرر فيه ما يأتى:

(أ) لا يسأل الشخص المعنوى عن الجرائم إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون، ويكون الجزاء عندئذ هو الفرامة، فضلاً عن التدابير الأخرى كالحل أو الوقف أو تعيين قيم.

(ب) ذهب رأى أن لا قواعد الاشتراك لا تطبق على الشخص المعنوى، غير أن هناك رأياً عاكساً يقضى بأن يترك لكل تشريع تنظيم هذه المسألة.

(ج) غنى عن البيان أن المسئول عن إدارة الشخص المعنوى يعتبر مسئولاً عن الجرائم التي يرتكبها شخصياً. «انظر أعمال المؤتمر المذكور، وقد انعقد في أثنائها من ٢٦ سبتمبر إلى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٧، وانظر التقرير المقدم للمؤتمر من الأستاذ F. A. Allen عن المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية الخاصة في القانون الأمريكى - المجلة الدولية لقانون العقوبات ص ٢٧ ص ٩ وما بعدها».

ولا ترفع الدعوى إلا على شخص معين ، بخلاف التحقيق الابتدائي الذي يحصل ولو لم يكن المتهم معروفاً إذ يقصد به التعرف عليه . ولكن لا يشترط أن يكون المدعى عليه معيناً باسمه ، بل يكفي أن يكون معيناً بذاته ، فلا يحول دون رفع الدعوى والحكم امتناع المتهم عن بيان اسمه ^(١) . كذلك لا يشترط أن يكون المتهم حاضراً فيجوز رفع الدعوى والحكم عليه في غيبته .

٩٨ - رفع الدعوى على الغائب : فاعللاً أصلياً أو شريكاً ، فالمسئولية الجنائية لا تترتب على أفعال الغير ، وإن أمكن أن تترتب عليها مسئولية مدنية . فالدعوى العمومية لا ترفع عن جريمة يرتكها صغير أو مجنون على الولي أو الوصي أو القيم ، ما لم ينسب إلى أحدهم خطأ شخصي ثابت ساهم به في النتيجة التي حصلت ^(٢) . وينبغي على ذلك أيضاً أن الدعوى الجنائية لا ترفع على المسئول عن الحقوق المدنية .

ولكن تنص المادة ٢٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أن والمسئول عن الحقوق المدنية أن يدخل من تلقاء نفسه في الدعوى الجنائية في أية حالة كانت عليها وللنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية المعارضة في قبول تدخله . فالمسئول مدنياً أن يتدخل خصماً منضماً إلى المتهم في أية حالة كانت عليها الدعوى ^(٣) ولو أمام محكمة النقض ، ^(٤) ولو لم يوجه إليه إدعاء

(١) فإذا لم يبين المتهم تعييناً كافياً في أمر الإحالة أو التكليف بالحضور فإن الأمر يكون باطلاً ولا يبين عليه قطع مدة انقضاء الدعوى الجنائية « نقض فرنسي ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٤٧ » .

(٢) راجع في هذا الصدد : مؤلفنا في « شرح قانون العقوبات - القسم الخاص » الطبعة الخامسة فقرة ٣٤٦ . وتنص المادة ٦٦ من قانون العقوبات على مسئولية من يتسلم المجرم المحدث إذا ارتكب هذا الأخير جريمة بعد تسليمه ، ولكن المسئولية الجنائية لا تترتب على فعل الصغير وإنما على التصدير في الرعاية الذي ينسب إلى الكفيل (انظر مؤلفنا « شرح قانون العقوبات - القسم العام » فقرة ٣٢٢ و ٣٦٦) .

(٣) انظر نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٤ رقم ٣٥٢ ص ٩٨١ .

(٤) فقد جاء النص مطلقاً لا يقيّد التدخل بمرحلة معينة ، فهو جائز منذ تحريك الدعوى إلى أن تنقضي ، فيصح أن يكون أثناء التحقيق الابتدائي ، وأمام محكمة الدرجة الأولى أو الثانية أو أمام محكمة النقض ، أو عند نظر الموضوع من جديد بعد إلغاء الحكم من محكمة النقض .

مدنى^(١) . وعلة ذلك أن الحكم على المتهم في الدعوى الجنائية سوف ينصرف أثره حتماً إلى المسئول عن الحقوق المدنية عند المطالبة بالتعويض ، فجاز الشارع دخوله للدفاع عن المتهم وعن نفسه بطريق غير مباشر^(٢) . وتحويل المسئول عن الحقوق المدنية للتدخل في الدعوى الجنائية استثناء من القواعد العامة لا يسوغ التوسع فيه^(٣) ، فالنص لا يسمح إلا بالتدخل في دعوى جنائية قائمة ، بحيث أنه لو صدر فيها حكم لم يطعن فيه ممن يجوز له الطعن فلا سبيل للمسئول مدنياً إلى إثارة الدعوى من جديد . وهو ما يساير الراجح في فقه المرافعات من أنه لا يجوز للخصم المنضم أن يرفع الطعن ، فليس له إلا أن ينضم إلى الخصم الأصلي فيما لو طعن في الحكم أو كان هو المظنون ضده . وبديهي أن المسئول مدنياً يكون له حق الطعن في الحكم الصادر عليه في الدعوى المدنية ، بصفتة خصماً أصلياً فيها^(٤) .

الفصل الثالث

أسباب انقضاء الدعوى الجنائية

٩٩ - الأسباب العامة والخاصة : تنقضي الدعوى الجنائية عادة بصدور حكم (بات) ، ولكنها قد تسقط بأسباب أخرى ، منها ما هو مشترك ببعض الجرائم ومنها ما هو خاص . فمن الأسباب الخاصة سقوط الدعوى بالتنازل عن الشكوى أو الطلب في جرائم معينة كالزنا والقذف والسب والسرقة بين الأصول والفروع والأزواج ، أما الأسباب العامة لسقوط الدعوى الجنائية فهي وفاة المتهم والعفو عن الجريمة ومضي المدة والحكم البات وإلغاء القانون .

(١) انظر نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٥٤ من ٢٧٣ .

(٢) انظر نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٧ رقم ٨٨ من ٢٨٨ .

(٣) وقد أحسن المشروع الموحد فلم يجز للمسئول مدنياً إلا التدخل في الدعوى المدنية (انظر المادة ٢٩) .

(٤) انظر نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ سابق الإشارة إليه .

فاذا طرأ سبب من هذه الأسباب سقطت به الدعوى سواء لم يصدر فيها أي حكم أو صدر حكم ولكن لم يصبح باتاً^(١).

١ - وفاة المتهم

١٠٠ - ما يترتب على وفاة المتهم : تنقضي الدعوى الجنائية بوفاة المتهم (المادة ١٤ أ.ج) ، وقد تحصل الوفاة قبل رفع الدعوى ، فعندئذ تأمر النيابة بحفظ الأوراق أو تصدر أمراً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، وقد تحصل الوفاة بعد رفع الدعوى وقبل صدور حكم ، فتثبت المحكمة سقوط الدعوى ولا تنقضي بأية عقوبة . وإذا كان قد صدر في الدعوى حكم فانه محجى بسقوط الدعوى طالما لم يصبح باتاً . ومحجى الحكم بكل ما اشتمل عليه ، بما في ذلك العقوبات المالية وهي الغرامة والمصادرة^(٢) ، فرد الغرامة والأشياء المصادرة . وينبغي على ذلك عدم جواز الطعن في الحكم أو الاستمرار في الدعوى إذا كان قد طعن فيه ، إذ الساقط المعلوم ممتنع قانوناً إمكان النظر فيه^(٣) ، فلا يجوز للورثة أو الأقارب التدرع بالمصلحة الأدبية لطلب إلغاء حكم صدر على مورسهم . أما وفاة المحكوم عليه بعد الحكم بالبات فلها تسقط العقوبة ذلك أي الدعوى تكون قد انقضت بالحكم بالبات^(٤).

(١) والواقع أن هذه الأسباب تؤثر على سلطة الدولة في العقاب فتنبها ، أما الدعوى العمومية فلا تنقضي ، غاية ما هناك أنه يستحيل السير فيها . فدراسة هذه الأسباب تدخل في دراسة الأحكام العامة في قانون العقوبات ، ولكن جرى المشرع على وضع نصوصها في قانون الإجراءات وجرى الشراح على الكلام عليها في شروح الإجراءات .

وتنص المادة السادسة من القانون الفرنسي على جواز العود إلى الدعوى إذا بين الحكم بالقضائهما على ورقة ثبت تزويدها فيها بعد . وقد أخذت لجنة تعديل قانون الإجراءات بهذا الحكم ، إذ لا يظن أن بين حكم الانقضاء قائماً في الحالة المذكورة .

(٢) والراجع أن مصاريق الدعوى الجنائية المحكوم بها تسقط كذلك ، فهي وإن كانت من قبيل التوقيض إلا أنه لا يحكم بها إلا تبعاً للحكم في الدعوى الجنائية الذي يسقط بالوفاة . وكذلك تسقط الغرامة الضريبية للاختيار المتقدم ولأنها لا تخلو من معنى العقوبة وإن وصفها القانون بالتوقيض ، وعلى هذا جرى القضاء الفرنسي (انظر نقض فرنسي ٧ نوفمبر ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٧ ص ٢٩ ، ٥ أغسطس سنة ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٢ ص ٦٥٤) .

(٣) يراجع حكماً النقض في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ و ٥ مارس سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٠٤ و ١٩٦ ص ١٠٦ و ٢٥٥ .

(٤) يرجع في تأثير الوفاة على العقوبة إلى « شرح قانون العقوبات - القسم العام » للمؤلف

ولكن انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة لا يمنع المحكمة - إذا كانت الدعوى قد رفعت إليها قبل الوفاة - من الحكم بالمصادرة في الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات ، وهي الحالة التي تكون فيها الأشياء التي استعملت أو التي من شأنها أن تستعمل في الجريمة أو استحصلت منها مما بعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاتها ، والحكم بالمصادرة عندئذ وجوبى ، ولا يعد حكماً على من توفى ، وإنما هو قضاء بتدبير احترازي مرتبط على الشيء المحرم حيازته ، ويجوز اتخاذ رغم البراءة أو العفو عن الجريمة ، ولكن لا يجوز رفع الدعوى إلى المحكمة للقضاء بالمصادرة ، فإذا توفى المتهم قبل رفع الدعوى تكون المصادرة بالطريق الإداري^(١) .

ووفاة الجاني لا تسقط الدعوى المدنية ، فيجوز إقامتها في مواجهة الورثة أمام المحكمة المدنية أو الاستمرار فيها أمام المحكمة الجنائية إذا حصلت الوفاة بعد رفع الدعوى المدنية إليها بطريق التبعية للدعوى الجنائية (تراجع المادة ٢٥٩ من القانون)^(٢) .

٢- العفو عن الجريمة

١٠١ - شروط العفو وآثاره : يلجأ إلى العفو الشامل أو العفو عن الجريمة في الظروف السياسية عادة ، وهو يكون جماعياً ، ولكن لا يوجد فيما يمنع من إصداره عن جرائم غير سياسية أو عن جريمة بعينها . ولما كان العفو الشامل يعطل أحكام قانون العقوبات في صدد الواقعة التي يشملها فإنه لا يكون إلا قانون^(١) وعلى هذا تنص المادة ١٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ .

والعفو الشامل يمحو عن الفعل الذي وقع صفته الجنائية ، أى يعطل أحكام قانون العقوبات على الفعل الذي يشمل . وقد يصدر قبل الحكم البات وعندئذ تنقضى به الدعوى الجنائية فلا يجوز رفعها ، وإذا كانت قد رفعت قبل صدور قانون العفو ثبتت المحكمة سقوط الدعوى ولا تقضى بأية عقوبة ،

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ١٤ من القانون .

(٢) والظر نقص فرنى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ٢٧ .

وإذا كان قد صلب في الدعوى حكم فانه يحى يسقط الدعوى . والعفو كالوفاة لا يمنع الحكم بالمصادرة في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات . كذلك لا تأثر للعفو على الدعوى المدنية ، فيجوز الاستمرار فيها إذا كانت قد أقيمت أمام المحكمة الجنائية قبل صدور العفو ، وإذا لم تكن قد رفعت فتجوز إقامتها أمام المحكمة المدنية ، على أنه يجوز النص في قانون العفو على سقوط الدعوى المدنية أيضاً رغبة في عدم إثارة الجريمة بأية طريقة . رئيس النيابة العامة في الدولة قسم سموه م ٥٥

١٥٧

٣ - مضي المدة

١٠٢ - حكم التقادم : تنقضي الدعوى الجنائية مضي مدة معينة من يوم وقوع الجريمة أو يوم انقطاع المدة (١) . ويعلل هذا بعدم قيام المصلحة في العقاب ما دامت الجريمة قد تسببت بمرور الزمن ، وبصعوبة الإثبات واستحالته في بعض الأحيان . وهي اعتبارات قد تبدو نظرية ، وهذا ما يفسر عدم اعتراف بعض القوانين بنظام التقادم ، ومنها القانون الإنجليزي (٢)

١٠٣ - مدة السقوط : إن مدة السقوط في الدعوى أقصر منها في العقوبة ، وتعليل ذلك بلز الحکم الصادر بالإدانة يترك لدى الجمهور أثراً يطول أمده ، أما الجريمة فأسرع إلى التسيان (٣) . وتنقضي الدعوى الجنائية في مواد الجنابات مضي عشر سنين ، وفي مواد الجنب مضي ثلاث سنين (٤) . وفي مواد المخالفات مضي ستة - هذا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (المادة ١٥) . ونحسب هذه المدد بالتقوم الميلادي ، فقد نصت المادة ٥٦٠

(١) الواقع أن مضي المدة لا يسقط الدعوى وإنما سلطة الدولة في العقاب .

(٢) دليبي دي فاير - المرجع السابق فقرة ١١١٢ ص ٦٢٥ .

(٣) ووصف الواقعة خطأ في بادئ الأمر بأنها جنحة ليس من شأنه أنه ينير من حقيقة أمرها فإذا كانت حقيقة الواقعة لا تزال معلقة لأن محكمة الجنب اعتبرت الواقعة جنائية ومحكمة الجنابات لم تقل كلمتها في شأنها بعد ، فإن القول الفصل بأنها جنحة تمسقط بمضي ثلاث سنوات على حكم محكمة الجنب بعدم الاختصاص أو جنائية مدته سقوطها عشر سنين من الحكم المذكور - لا يكون الفصل في ذلك إلا من المحكمة صاحبة الاختصاص بالفصل في الموضوع حسبما يتيقن لها عند نظره جنحة كانت في حقيقتها أو جنائية (نقض ٨ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣٥ ص ١٢٢ و ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٠١ ص ١٠٢٥ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٥٩ ص ١٥٥٦) .

من قانون الإجراءات الجنائية على أن « جميع المدد المينة في هذا القانون بحسب بالتقويم الميلادي » .

١٠٤ - بدء سريان المدة : تبدأ المدة المسقطه للدعوى إما من يوم وقوع الجريمة ، وإما من يوم الانقطاع . ولما كان يشترط أن تمضي المدة كاملة فمن المقرر عدم إدخال اليوم الذي تقع فيه الجريمة أو يحصل فيه الانقطاع إذ يكون ناقصاً ، فتبدأ المدة من اليوم التالي ، ولا تستكمل إلا بانقضاء اليوم الأخير (٢) .

وفيما يتعلق بحساب المدة من يوم وقوع الجريمة يختلف الأمر باختلاف نوع الجريمة ، فإذا كانت وقتية فإن المدة تحسب من اليوم التالي لوقوع الاعتداء أو البدء في تنفيذه . وقد يصعب في بعض الجرائم الوقتية تعيين يوم وقوع الجريمة كما هو الشأن في جريمة التهديد ، إذ يغلب فيها أن يغير الحاني نية حيازته دون أن يكون هناك من الأعمال المادية الظاهرة ما يدل على ذلك ، وعلى القاضي عندئذ أن يتحرى عن تاريخ وقوع الاختلاس أو التهديد فهو التاريخ الصحيح للجريمة ، فإن تعلل ذلك ساغره أن يعتبر تاريخ امتناع الأمين عن رد الأمانة أو عجزه عن ردها بعد مطالبته بذلك .

(١) - والمقصود بوقوع الجريمة هو وقوع نتيجتها أي الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون ، فلا تحسب المدة من يوم حصول السلوك الجنائي ، فتبدأ المدة من يوم الوفاة وليس من يوم إكمال السلاح (استئناف أكس ١٢ يناير سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ ص ٣٣٨) . وفي القذف غير المبني تبدأ المدة المسقطه للدعوى من اليوم الذي اطلع فيه الموقوف على الخطاب الذي تضمن القذف (نقض فرنسي ٢٨ يناير سنة ١٩٦٠ سبري ١٩٦٠ ص ١٧٩) . وفي القذف بواسطة الكتب تقع الجريمة وتبدأ المدة المسقطه للدعوى يوم توزيع الكتاب أو عرضه للبيع (نقض فرنسي ٣١ مارس سنة ١٩٦٠ سبري ١٩٦٠ ص ٢٢٧) .

(٢) وهذه القاعدة وردت صراحة في المادة ٢٠ من قانون المرافعات . إذ جاء فيها ما يلي : « إذا عين القانون الحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً بالإيام أو بالشهور أو بالسنين فلا تحسب منه يوم التكليف أو التنبيه أو حدوث الأمر المتبر في نظر القانون مجرى لميعاد » ويتفق الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه إذا كان ظرفاً يجب أن يحصل فيه الإجراء . أما إذا كان الميعاد ما يجب انقضاؤه قبل الإجراء فلا يجوز حصول الإجراء إلا بعد انقضاء اليوم الأخير من الميعاد » . وقد قضت محكمة النقض بصدد تحديد ميعاد لتنفيذ إذن التفتيش بأن هذه المادة - المادة ١٦ من القانون القديم - قد وضعت قاعدة عامة تتبع في المسائل الجنائية (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٤ ص ٤٥٤) .

تاريخاً لارتكاب الجريمة^(١). وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا اعتبر الحكم تاريخ تقديم الرضى كشف الحساب إلى المجلس الحسبي مبدعاً للمدة سقوط الدعوى العمومية ، في جرعة تبديد أموال القصر المسندة إليه ، على أساس أن إسقاطه بعض المبالغ التي في ذمته للقصر من الكشف يعد دليلاً على أنه اختلسها لنفسه ، فإن هذا يكون صحيحاً ولا غبار عليه^(٢). وليست الحرائم المتتاعمة إلا صور من جرائم وقتية تتم على دفعات تنفيذاً لمشروع إجرائي واحد ، كالسرقة أو الاختلاس الذي يتم على دفعات ، فتبدأ المدة المسقطه للدعوى فيها من اليوم التالي لآخر فعل من أفعال التنفيذ ، ذلك متى اتخذ الحق المعتدى عليه^(٣). ومن الحرائم ما ينشأ عن إغفال إجراء واجب عمله في أجل معين ، كإغفال تقديم الإقرار المنصوص عليه في قانون الكسب غير المشروع ، فهي جرعة وقتية تقع وتنتهي بانتهاء الميعاد المحدد للقيام بذلك الإجراء ، وتبدأ المدة المسقطه للدعوى فيها من اليوم التالي لانتهاء الميعاد^(٤) ، وذلك ما لم ينص صراحة على اعتبار الإغفال مستمراً. حين تمام الإجراء المطلوب كعدم تقديم إقرار عن الأرباح إلى مصلحة الضرائب^(٥).

(١) نقض ٢ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض من ١ رقم ٧٣ من ٢٠٨ : ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٨ من ٩ رقم ١٧٧ من ١١٤٨ ، ٢٩ يوليى سنة ١٩٥٩ من ١٠ رقم ١٥٤ من ٦٩٤ .

(٢) نقض ٨ يونيو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢٤ من ٦٧٧ ، وانظر أيضاً نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٢ رقم ٣٥٤ من ٦١٦ ، نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٢ من ٦٦ رقم ١١٧ من ١٦٧ ، ومؤلفنا في شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) فقرة ٥١٥ وهوامشها ، وفيما يتعلق باختلاس الأشياء المحجوز عليها فقرة ٥٤١ .

(٣) انظر « شرح قانون العقوبات - القسم العام » المؤلف فقرة ١٨٦ و ٤٤٨ . ومن هذا القبيل من يتخذ صفة كاذبة ويستول بذلك على مبالغ على دفعات ، فهو يرتكب جريمة النصب ونحسب المدة من آخر مبلغ قبضه ولو كانت مدة السقوط قد انقضت على أول مبلغ قبضه (نقض فرنسي أول مارس سنة ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٥ من ٣٤٨) .

(٤) وكذلك الشأن في جريمة الإغفال بواجب تقديم شهادة الجرمك القيمة في خلال الأجل المحدد (نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٢٢١ من ١٠٧٨) .

(٥) فقد استقر قضاء النقض على أن هذه الجريمة مستمرة ، تظل قائمة ما بقيت حالة الاستمرار التي تشتملها إرادة المتهم أو تتدخل في تجديدها وما بين حق الخزنة في المطالبة بالضريبة المستحقة قائماً ، ولا تبدأ مدة سقوطها إلا من التاريخ الذي تنهي فيه حالة الاستمرار (نقض ١١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٢٠٥ من ٥٤٦ ، ٧ مارس سنة ١٩٥٥ من ٦ رقم ١٩٩ من ٦٠٨) .

ومن الجرائم ما يسفر عن آثار تبقى وتستمر ، فإدانت الجريمة تم وتنتهي في وقت معلوم فإن مدة سقوط الدعوى تبدأ من هذا الوقت ^(١).

وفي الجريمة المستمرة تبدأ المدة من اليوم التالي لانتهاء حالة الاستمرار ، وتطبيقاً لهذا قضيت بأن المدة المسقطه للدعوى في جريمة استعمال محرر مزور لا تبدأ إلا إذا قدمت الورقة للمحكمة إلا عند صدور الحكم نهائياً بتزويرها ^(٢) أو التنازل عنها قبل الحكم في الدعوى ^(٣) ، وفي حالة الاتفاق الحثائي من وقت انتهاء الاتفاق سواء باقتراف الجريمة أو الجرائم المتفق على ارتكابها أو بعدول المتفقين عما اتفقوا عليه ^(٤).

^(٥) وقد تكون الجريمة من جرائم العادة كالاعتداء على الإقراض بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة القانونية ، فتبدأ المدة المسقطه للدعوى فيها من اليوم التالي لآخر فعل يدخل في تكوين الجريمة ولو أمكن القول بقيامها قبل ذلك ^(٥).

(١) فإذا كانت الواقعة هي أن المتهم أقام بدون ترخيص بناء خارجاً عن خط التنظيم ، فإن الفعل المسند إليه يكون قد تم وانتهى من جهته بإقامة هذا البناء مما لا يمكن معه تصور حصول تدخل جديد من جانبه في هذا الفعل ذاته فتكون الجريمة التي تكونها هذه الواقعة وقتية . ولا يؤثر في هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر إذ لا يمتد بأثر الفعل في تكليفه قانوناً . وإذن فإذا كان قد انقضى على تاريخ وقوع تلك الواقعة قبل رفع الدعوى بها ثلاث سنوات فيكون الحق في إقامة الدعوى قد سقط (نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٣٤ ص ٤٥٠ ، ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ٣٧٥ ص ١٠٣١) .

(٢) انظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٩ ص ٣٢٢ .

(٣) نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٨ ص ٢١ .

(٤) نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٤٣ ص ٤٤٤ .

وحكم بأنه في جريمة الإهمال في التبليغ عن نقر القرعة ، تبدأ المدة من اليوم التالي لارتفاع واجب التبليغ ببلوغ النقر السن المقررة أو بموته أو تقدمه إلى مجلس القرعة (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٦٨ ص ٦٣١) . وحكم بأن جريمة الفرد في عدم

تقديمه للجهة الإدارية لرحيله لأحد مراكز التجنيد لتقرير معاملته هي جريمة مستمرة استمراراً

تجديداً يبق حق رفع الدعوى عنها حتى بلوغ الفرد المألزم بالخدمة سن الثانية والأربعين (نقض

٤ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٨٠ ص ٤٣٣ ، وانظر المادتين ٧١ و ٧٤

من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والمعدل بالة نون رقم ٩ لسنة ١٩٥٨)

(٥) إذ تكون أفعال المتهم جريمة واحدة مهما تعددت متى كان وقوعها قبل المحاكمة النهائية

عنها كلها أو بعضها ، ولو وقعت بعد الأفعال التي يخاكم المتهم عنها ، سواء أكانت محل نظر في تلك المحاكمة أم لم تكن (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٠١

ص ٢١٢ ، ٢٧ أبريل سنة ١٩٤١ ج ٥ رقم ١٩٨ ص ٢٧٨) .

وقد جرى قضاء النقض، في جريمة الاعتداء على الإقراض، على أن القرض لا يدخل في حساب العادم إلا إذا كان لم يمض بينه وبين الذي يليه مدة ثلاث سنوات^(١). وقيل تبريراً لهذا أن مضي ذلك الزمن بين فعلين من جنس واحد لا يصح معه أن يقال إن الشخص قد اعتاد على هذا الفعل. وهو اعتبار صحيح في غالب الأحيان، ولكن يعيبه التحكم في أمر يدخل في مطلق تقدير قاضي الموضوع وفي اشتراط عدم انقضاء المدة المسقطة للدعوى على كل فعل مع أن أي فعل لا بعد في ذاته جريمة، إذ الحرمة هي حالة الاعتداء - وهي وصف يقوم بالثبوت - وما تكرر الأفعال إلا يظهر لها أو دليل الإثبات فيها^(٢).

١٠٥ - ما عظم المدة : تنقطع المدة بإجراءات الإتهام أو التحقيق أو المحاكمة، وكذلك بالأمر الجنائي أو بإجراءات الاستدلال إذا اتخذت في مواجهة المتهم، أو إذا أخطرها بوجه رسمي (المادة ١٧ ج).

فتقطع المدة بكل إجراء من إجراءات مباشرة الدعوى، ومن هذا القبيل تحريك الدعوى مباشرة من النيابة العامة^(٣) أو المدعى بالحقوق المدنية وطلب ندم قاض التحقيق وإبداء الطلبات أمامه والظعن في قراراته وفي قرارات مستشار الإحالة وإبداء الطلبات والمرافعة في جلسة المحاكمة والظعن في الأحكام، وكذلك تقطع المدة بتحريك الدعوى معرفة محكمة الجنابات أو النقض. ولكن لا يعتبر من إجراءات استعمال الدعوى الجنائية ومن ثم لا يقطع المدة مجرد البلاغ أو الشكوى التي يقدمها المخني عليه للنيابة ولو ادعى فيها بالحق المدني وإحالة الشكوى لمعرفة النيابة إلى البوليس لمقصدها، فهذا التحويل لا يجعل لرجال البوليس سلطة التحقيق إذ لا تكون لهم هذه السلطة إلا إذا كان هناك أمر صريح صادر بانتداب مأمور الضبط القضائي

(١) نقض ٥ أبريل سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٦٧ ص ٦ ، ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١٦٤ ص ٢٨٠ ، ٢٩٨ ص ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ ج ٦ رقم ٥٠ ص ٢١ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ١٩ ص ٤٥ .

(٢) فدييه دي فاير - المرجع السابق فقرة ١٨٧ و ١١١٢ .

(٣) أي رفعها بتكليف التهم بالحضور أمام المحكمة بناء على محضر جمع الاستدلالات .

للتحقيق ، فعندئذ يكون الأمر قاطعاً للمدة^(١) . ولما كانت الإجراءات التي يتخذها المتهم ، من إبداء طلبات ومرافعة وطعن في الأوامر والأحكام ، لا تعتبر من إجراءات استعمال الدعوى ، بل هو ينبغي من وزائها الوصول إلى تربيته ، فإن هذه الإجراءات لا تقطع المدة ، هذا فضلاً عن أنه لا يجوز قانوناً أن ينقلب تنظيم المراء وبالا عليه^(٢) . كذلك لا تقطع المدة برفع الدعوى المدنية ولا بأى إجراء يتخذ فيها ، وسواء كانت تنظر أمام القضاء المدني أو أمام القضاء الجنائي ، فطعن المدعى المدني بالاستئناف أو النقض في حكم المحكمة الجنائية لا يقطع المدة لأنه ينصرف إلى حقوقه المدنية فقط^(٣) .

وتقطع المدة بإجراءات التحقيق وبأوامر التصرف فيه ، سواء حصل ذلك في دور التحقيق الابتدائي أو في مرحلة المحاكمة^(٤) ، فتقطع المدة باستجواب المتهم وسماع الشهود^(٥) ، وإجراء المعاينة وانتداب الخبراء^(٦) ، والتفتيش والضبط والقبض والحبس الإحتياطي ، وكذلك تقطع المدة بالأوامر الصادرة من سلطات التحقيق بالتصرف في نتيجته وبالأحكام التي تنطق بها المحكمة ، فتقطع المدة بالقرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة بصفتها سلطة تحقيق^(٧) ، أو من قاضي التحقيق أو من مستشار الإحالة أو غرفة

(١) نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية - ٢ رقم ٣١٢ ص ٤١٠ .
(٢) ومع ذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان المحكوم عليه في جنحة قد طعن بالنقض وقدم أسباباً لطلعه وانقضت على تقديم الأسباب مدة تزيد على ثلاث سنوات بدون اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق أو الدعوى فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بمضى المدة (نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية - ٧ رقم ٦٢٣ ص ٦٠٢) ، لهذا الحكم محل نظر من ناحية اعتباره تقدم أسباب الطعن آخر إجراء في الدعوى .

(٣) انظر نقض فرنسي ٢٠ يونيو سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ٨٨ .
(٤) نقض ١٤ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية - ٧ رقم ٢٨٦ ص ٢٧٦ .
(٥) ولو لم تكن الشهادة منصبة على الاتهام (نقض فرنسي ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ ص ١٠٧) .

(٦) الأمر بتعيين خبير يقطع المدة (نقض فرنسي ٩ مايو سنة ١٩٣٦ دالوز الأسبوعي ٣٦ ص ٣٣٣) ، ولكن أعمال الخير لا تقطع المدة ، فليست إلا أعمال مادية أو فنية لا تذكر الناس انجريمة (نقض فرنسي ٧ يونيو ١٩٣٤ سيري ٣٦ - ١ - ٢٧٣) . وتقطع المدة بقرار المحكمة بأجل الدعوى إلى جلسة تالية (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٤٤٨٨) .

(٧) أما قرار الحفظ الصادر من النيابة العامة بناء على محضر جمع الاستدلالات (المادة ٦١) فلا يقطع المدة ، إلا إذا صدر في مواجهة المتهم أو أخطر به بوجه رسمي .

المشورة ، وبكل حكم تصدره المحكمة غايياً أو حضورياً ، ابتدائياً أو استئنافياً ، فاصلاً في الموضوع أو سابقاً على الفصل فيه ، وكل ما يشترط فيه ألا يكون باتاً ، إذ تنقضي به الدعوى عندئذ ، وتبدأ المدة المسقطه للعقوبة . ومن هذه القواعد يستثنى القانون الحكم الصادر غايياً من محكمة الخنايات في جنابة . فبالرغم من أن هذا الحكم غير بات ، إذ ينطّل ختياً إذا حضر المحكوم عليه في غيبته أو قبض عليه وتعاد الإجراءات من جديد ، فإنه لا يسقط بمضى المدة المقررة لسقوط الدعوى وإنما مضى المدة المقررة لسقوط العقوبة^(١) ، وقد روعي في هذا ألا يكون من حكم عليه غايياً أحسن حالا ممن حكم عليه حضورياً .

والأصل أن إجراءات التحقيق لا تقطع المدة إلا بالنسبة للواقعة التي يجري التحقيق فيها^(٢) ، ولكن جرى القضاء على أن أثر الانقطاع تمتد كذلك إلى الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يتجزأ وتطبيقاً لهذا قضى بأن تحقيق نيابة الشئون في جريمة استعمال محرر مزور يقطع التقدم في جريمة تزوير المحرر التي وقعت في دائرة نيابة القاهرة^(٣) .

ومقتضى القاعدة العامة أن إجراءات الضبط القضائية في جمع الاستدلالات لا تقطع المدة ، إذ هي لا تدخل في إجراءات استعمال الدعوى ولا في إجراءات التحقيق . ولكن رأت أن هذه الإجراءات قد تحدث نفس الأثر الذي تحدثه الإجراءات القاطعة^(٤) ، فنص القانون على أنها تقطع المدة إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو أخطرها بوجه رسمي^(٥) . وكذلك اعتد الأمر

(١) تراجع المادتان ٣٩٤ و ٣٩٥ من القانون وتقرير لجنة الشيوخ عنها .

(٢) جازو عقوبات ج ٢ فقرة ٧٣٤ ص ٥٧٣ .

(٣) نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ (القضية رقم ١٨٦٠ س ١٧ قضائية وملخصها في مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٣٦ ص ٤٠٤) ، وهذا المني نقض فرنسي ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٠ دالوز ١٩٤١ ص ٥٩ .

(٤) ولهذا جرى القضاء الفرنسي على اعتبارها قاطعة للمدة بالرغم من عدم وجود سند قانوني (نقض فرنسي ١٥ أبريل سنة ١٩٣٧ سيري ٣٨ - ١ - ٢٢٣ ، ١١ فبراير سنة ١٩٣٨ سيري ١٩٣٨ - ١ - ٢٢٥) .

(٥) ولم يستلزم للتأرجح مواجهة المتهم بالإجراء القاطع إلا بالنسبة لإجراءات الاستدلال (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٤ ص ٤٩٨) .

الحنائي من الإجراءات القاطعة للمدة ، ولو ترك للقاعدة العامة لما كان له هذا الشأن ، إذ لا يعد من أعمال الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة ، ولكنه بمثابة حكم فاصل في النزاع ، فرق أن يكون له أثر الأحكام في هذا الصدد .

ومن الطبيعي أن المدة لا تنقطع إلا بأجراء استكمل عناصر صحته ^(١) ، فلا تنقطع المدة - بطلان الأجراء - بالتكليف بالحضور أمام المحكمة في دعوى زنا لم يأذن المحي عليه بالسفر فيها ، أو بأمر نذب للتحقيق لم يستوف شرائطه كان كان شقوياً أو كان صادراً لغير من يجوز نذبه ، أو بأجراء اتهام أو تحقيق صدر خارج الاختصاص المركزي ، وهكذا . ولكن إذا كان التكليف بالحضور صحيحاً فإنه يقطع المدة ولو كانت المحكمة التي كلف المهتم بالحضور أمامها غير مختصة ^(٢) ، بل إن حكمها بعدم الاختصاص يقطع المدة مرة أخرى كغيره من الأحكام ^(٣) ، فإذا أخطأت وتعرضت لنظر الدعوى كانت إجراءاتها باطلة ، ولكن هذا لا يؤثر على التكليف الصحيح ، وغنى عن الذكر أنه إذا كان بطلان الإجراء مما يزول بعدم التسلسل به فإنه يعتبر صحيحاً وبالتالي يكون منتجاً أثره في قطع المدة .

١٠٦ - آثار الانقطاع يترتب على الإنقطاع أن تسري المدة من جديد من يوم الانقطاع (المادة ١٧ - ١٠ ج .) ^(٤) . والحرمة في باب

(١) نقض فرنسي ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وقد سبقت الإشارة إليه .

(٢) نقض فرنسي ١٥ مارس سنة ١٩٣٠ جازيت دي باليه ٣٠ - ١ - ٩٢٧ . استئناف روان ١٥ مارس سنة ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٩ ص ٤٨ نقض فرنسي ٨ فبراير سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ٤٤٦ . وتنص المادة ٣٨٣ من القانون المرفع على أن التقادم ينقطع بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى غير محكمة مختصة ، وهو ما يجب الأخذ به في المسائل الجنائية من باب أولى ، لأنه يتم عن تذكر الجريمة . وقد حكم بأن إعلان المهتم بالحضور جلسة المعارضة المرفوعة منه عن الحكم النهائي لا يصح أن يكون في مواجهة النيابة ، ولكن لا يترتب عليه بطلان الإعلان ذاته وإنما يترتب عليه بطلان الحكم الذي يصدر بناء عليه . ويبقى على هذا أن الإعلان المشار إليه ينقطع مدة التقادم (نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٧ ص ٢٢) .

(٣) نقض ٨ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣٥ ص ١٢٢ .

(٤) وإذا قضى الحكم بانقضاء الدعوى الموعودة بمضي المدة دون أن يتعرض لسائر ما اتخذ في حق المهتم أو تم في الدعوى من الأعمال التي تقطع سريان المدة فإنه يكون مشروباً بالقصور .

التقادم وحيدة غير قابلة للتجزئة ، لا في حكم تحديد مبدأ التقادم ولا في حكم ما يقطع هذا التقادم من إجراءات^(١) . ولهذا تنص المادة ١٨ من القانون على أنه « إذا تعدد المتهمون فإن انقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقي ولو لم تكن قد اتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة » . وإذا تعددت الإجراءات التي تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء (المادة ١٧ - ٢) .

١٠٧ - إيقاف المدة : لم يكن في قانون تحقيق الخنايات نص في موضوع إيقاف المدة فاختلف الفقهاء فيما إذا كانت الدعوى الجنائية تسقط بمضي المدة لعدم رفعها رغم وجود موانع من رفعها ، سواء أكانت موانع فعلية - كعطيل المحاكم بسبب وجود ثورة أو بسبب غزو البلاد أو حصرها بجيوش أجنبية - أم كانت أسباباً قانونية نص القانون فيها على عدم جواز رفع الدعوى أو عدم السير فيها حتى يزول المانع - كحالة العته أو حالة توقف الفصل في الدعوى الجنائية على الفصل في مسألة أولية تدخل في ولاية محكمة أخرى . فذهب إفرين إلى أن المدة يجب إيقافها ما دام هناك مانع من رفع الدعوى ، لأنه من التناقض أن يمنع القانون رفع الدعوى أو السير فيها ثم يتخذ هذا المانع سبباً لسقوطها ، وليس من العدل أن تسرى المدة ضد النيابة العمومية وهي عاجزة عن رفع الدعوى ، ورأى الفريق الآخر أن العلة في سقوط الدعوى في المسائل المدنية تختلف عن العلة في سقوطها في المسائل الجنائية ، فإن سقوط الدعوى في المسائل المدنية مبني على قرينة تنازل صاحب الحق عن حقه لعدم مطالئته به طوال المدة ، لذلك قرر القانون المدني بأن لا يمكن المطالبة لا تسرى ضده المدة لانقضاء تلك القرينة ، أما في المسائل

(١) نقض ١١ يناير سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٨٢ ص ٢٤٨ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢٦٨ ص ٣٢٤ ، ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٢ ج ٦ رقم ٢٦٩ ص ٣٤٧ ، ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٢٦ ص ٤٠٤ . (وفي الحكم الأخير قضى بأن التحقيق القضائي يقطع مدة التقادم بالنسبة إلى كل من يهتم في الدعوى ، وإذا كانت النيابة قد سألت المجنى عليه في دعوى التزوير فهذا التحقيق يقطع المدة بالنسبة إلى المتهم ولو لم يكن سئل فيه) . وانظر أيضاً نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ - نفس المجموعة - رقم ٥٣٠ ص ٤٨٨ ، ١٤ يونيو سنة ١٩٤٨ رقم ٦٢٢ ص ٦٠٢ ، ٥ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٤٢ ص ٧٤٤ .

الجنائية فسقوط الحق في الدعوى ليس مبنياً على قرينة تنازل النيابة العمومية عن رفع الدعوى بسكوها عن رفعها ، فان النيابة لا تملك التنازل عن الدعوى بأى حال ، بل مبنى على نسيان الواقعة من الجمهور بمضى المدة ، وهذا النسيان يحصل سواء كان سببه الإهمال أو العثر . وقد رأى المشرع الأخذ بهذا الرأي الأخير - وهو الذى أخذت به محكمة النقض المصرية فى تفسيرها للقانون القديم - فنصت المادة ١٦ من قانون الإجراءات الجنائية على ما أتى : ولا يوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجنائية لأى سبب كان .

١٠٨ آثار التقادم : تنقضى الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وترتيب هذه النتيجة مقرر للمصلحة العامة لا لمصلحة المصم (١) . ومن ثم يكون الإنقضاء من النظام العام ، وينبى على هذا أن المحكمة تنقض به من تلقاء نفسها ، ولو لم يطلبه المصم ، بل ولو تنازل عنه وطلب السر في الدعوى ، وللمصم أن يدفع بالتقادم فى أية حالة كانت عليها الدعوى (٢) ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض (٣) . وإذا رأت المحكمة أن هناك إجراءات قاطعة للمدة فعليها أن تبين ما هى هذه الإجراءات وتاريخ حصولها ، فيكون حكمها معنياً إذا اقتضت على القول إن هناك إجراءات قطعت المدة ، وعلى النيابة أن تحدد تاريخ الجريمة والإجراء القاطع وتثبت صحة التاريخ (٤) .

(١) نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ١٦٤ ص ٥٠٠ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٥٩ ص ١٥٥٦ .

(٢) وعلى المحكمة أن تعرض لهذا الدفاع وترد عليه بما يفنده وإلا كان حكمها قاصر البيان (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية - ٧ رقم ٢٤٦ ص ٢٤٧) .

(٣) ولكن يشترط لذلك أن يكون فيه الحكم المطعون فيه ما يفيد صحة الدفع أو يكون الطاعن قد تسلم بالدفع أمام محكمة الموضوع ولم يحققه هذه المحكمة (انظر نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ سابق الإشارة إليه) .

(٤) وقد يصعب تحديد تاريخ الجريمة بالضبط ، وعندئذ يجوز تحديده بين تاريخين ، كأن يذكر في وصف التهمة أن الجريمة وقعت من مدة لا تزيد على سنة أو في خلال الفترة من يوم كذا إلى يوم كذا ، فتعتبر الدعوى مقبولة طالما أن المدة لم تنقض إذا حسبت من بدء الفترة المقترنة ، وللمصم أن يثبت أن الجريمة وقعت قبل ذلك وأن المدة قد انقضت (انظر نقض مختلط ٥ مايو سنة ١٩٤٣ مجلة التشريع والقضاء المختلط من ٥٥ ص ١٥٥) .

ولمحكمة الموضوع الرأي النهائي في تحديد تاريخ الواقعة ، فلا رقابة لمحكمة النقض عليها في ذلك متى جاء استظهارها وفقاً للمنطق والمعقول .

وطبقاً للقاعدة العامة الواردة في المادة ٢٥٩ من القانون ، إذا سقطت الدعوى الجنائية بعد رفعها لمضي المدة فلا تأثير لذلك في سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، فهذه تنقضي بمضي المدة المقررة في القانون المدني . ولكن إذا كانت الدعوى العمومية قد انقضت قبل رفع الدعوى المدنية فلا يكون أمام المدعي المدني إلا أن يطالب بحقوقه أمام المحكمة المدنية . وتنص المادة ١٧٢ من القانون المدني على ما يأتي : « ١ - تسقط بالتقدم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، وتسقط هذه الدعوى ، في كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع » ٢ - على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة ، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية » .

٤ - الحكم البات

١٠٩ - قرة الشيء المقتضى : ينظم القانون طرقاً معينة للطعن في القرارات والأحكام التي تصدرها الجهات القضائية ، فلا يجوز إعادة النظر في النزاع إلا بها ، ومنى استنفدت هذه الوسائل صار الشيء المقتضى به عنواناً للحقيقة ، إذ يقتضي أمن الجماعة وضع حد للنزاع . وهذا ما يفسر وضع الدفع بقوة الشيء المحكوم به في المسائل الجنائية بين الدفع المتعلقة بالنظام العام ^(١) . وتثير نظرية الحجة البحث في مسألتين أساسيتين : الأولى - الحجة القرارات والأحكام الصادرة من الجهات القضائية في المسائل الجنائية إذا رفع النزاع نفسه إلى القضاء الجنائي ، والثانية - تأثير الحكم الجنائي على القضاء المدني . ويقتضي بحث المسألة الأولى التعرض لحجية قرارات الحفظ إلى تصدرها النيابة بناء على محضر جمع الاستدلالات والقرارات الصادرة من

^١ (١) انظر نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠ .

جهات التحقيق الابتدائي بأن لا وجه لإقامة الدعوى . وسيتقرر في هذا الموضوع على بحث قوة الحكم البات بالنسبة للمسألة الجنائية ، على أن نعرض للمسائل الأخرى في مواضعها .

١١٠ - مهمة الحكم البات : تنص المادتان ٤٥٤ و ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا صدر حكم في موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن في هذا الحكم بالطرق المقررة في القانون ، ولا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانوني للجريمة ، إذ تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة فيها إليه بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة أو بالإدانة (١).

١١١ - شروط صحة الرفع بقوة الشيء المحكوم فيه : يشترط لصحة الدفع في المسائل الجنائية : أولاً - أن يكون هناك حكم جنائي بات سبق صدوره في محاكمة جنائية معينة ، ثانياً - أن يكون بين هذه المحاكمة والمحاكمة التالية التي يراد التمسك فيها بهذا الدفع اتحاد في السبب أو الواقعة واتحاد في المتهم أو المتهمة المرفوعة عليهم الدعوى ، وفيما يلي بيان ذلك .

١١٢ - الحكم البات : لا يصح الدفع إلا إذا سبق صدور حكم جنائي بشأن الواقعة (٢) . فمجازاة الموظف بصفة إدارية أو توقيع عقوبة عليه من

(١) حكم بأنه إذا كان الطعن المقدم في حكم المحكمة الاستئنافية القاضي برفض الإشكال في التنفيذ الذي رفضه الطاعن يتضمن أن الطاعن إنما يرمى من وراء الإشكال محل هذا الطعن إلى إعادة البحث في موضوع الدعوى الأصلية بعد أن صدر فيها حكم على المتهم بالإدانة في الجريمة التي رفضت بها الدعوى وصار هذا الحكم نهائياً فإنه يكون متعيناً رفضه ، إذ هذا الحكم بصيرورته نهائياً في الخصوص الذي قضى فيه يكون مانعاً للمحكوم عليه ولغيره من إعادة المناقشة في خصوص ما قضى به (نقض ١٧ يونيو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٩٧ ص ١٨١) .

وانظر في نفس المعنى : نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٥١ ص ٧٨٨ ، وفي عدم جواز سماع دعوى مستقلة بالبطالان : نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ رقم ٣٨٠ ص ٧٧ .

(٢) ويعتبر الحكم الجنائي متى صدر بشأن الدعوى الجنائية . سواء صدر من محكمة جنائية عادية أو خاصة أو من محكمة مدنية . ويعتبر الأمر الجنائي بمثابة حكم ولو صدر من وكيل نيابة ، فقد خوله القانون صفة القاضي عندئذ .

مجلس التأديب عن فعل وقع منه لا يحول أهما دون إمكان محاكمته أمام المحاكم الجنائية^(١). وكذلك لا يكفي في هذا الصدد أن تتصدى المحكمة الجنائية - وهي تحقق الدعوى المرفوعة إليها - إلى واقعة أخرى ولو كانت جريمة وتقول كلمتها عنها فإن قولها لا يكون ملزماً للمحكمة التي ترفع أمانتها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعة^(٢). والعبرة فيما تقضي به الأحكام والأوامر هي عما ينطق به القاضي في وجه الخصوم بمجلس القضاء عقب نظر الدعوى، ولذلك يجب ألا يعول على الأسباب التي يدونها القاضي في الحكم أو الأمر الذي يصدره إلا بقدر ما تكون هذه الأسباب موضحة للمنطوق ومدعمة له لأن حقوق الخصوم إنما تتعلق بهذا المنطوق ولا تتحدد إلا به دون غيره^(٣). أما إذا استنتجت المحكمة استنتاجاً من واقعة مطروحة عليها، فإن هذا الاستنتاج لا يحوز حجية، فلا يمنع محكمة أخرى من أن تستنبط من واقعة مماثلة ما تراه متفقاً وظروفاً وملابسات الدعوى المعروضة عليها^(٤).

ويشترط فوق ذلك أن يكون الحكم (باتاً) فلا يقبل الاحتجاج بحكم لم يصير كذلك. وتطبيقاً لهذا قضى بأن حضور المعارض في الجلسة المحددة لنظر الدعوى يترتب عليه اعتبار الأمر الجنائي المعارض فيه كأنه لم يكن

(١) وتطبيقاً لذلك قضى بأن الحكم بمقاب العدة عن جريمة لإهماله عدداً في تأدية واجباته المفروضة عليه في قانون القردة لتخليص شخص من الخدمة العسكرية بغير حق رغم سبق مجازاته إدارياً عن هذا الفعل لا مخالفة فيه لقانون (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٧ ص ١٠).

(٢) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٤٧ ص ٦٨٧، فإذا قضى براءة شخص من تهمة تبديد مبلغ استناداً إلى ثبوت تزوير السند المقدم كدليل على كسبه المبلغ، ثم رفعت النيابة الدعوى الجنائية على مقدم السند بجرم تزوير والاستعمال فإن ما جاء في الحكم الأول عن واقعة التزوير لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه، لاختلاف الدعوى في السبب والخصوم، فالسند المكتفي في دعوى التبديد لا يخرج عن كونه دليلاً فيها (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٧٧ ص ٨٨٨).

(٣) نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٥٨ ص ٢٩٠، وانظر في هذه المسألة: نقض فرنسي - ملحق - ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ ص ٩٣، استئناف باريس أول ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٦ ص ٨٥، نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ١٦٠ رقم ٦٢٧.

(٤) نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٤٢ ص ٧٤٤.

فما يستتبع أن يكون للمحكمة أن تحكم بعقوبة أشد من التي كان محكوماً عليه بها أو بعدم الاختصاص إذ تبين لها أن الواقعة جنائية ، ولا يقبل من المهم بعد ذلك أن يدفع بعدم جواز محاكمته لسبق صدور أمر جنائي بالعقوبة^(١)

ولا يهم أن يكون الحكم الجنائي صادراً من محكمة عادية أو من محكمة خاصة ، ففي باشرت المحكمة الخاصة إجراءات المحاكمة وأصدرت حكمها وأصبح هذا الحكم نهائياً فإن هذا الحكم الصادر من هيئة مختصة قانوناً باصداره يحوز قوة الشيء المقضي في نفس الواقعة ، فلا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام جهة قضائية أخرى ، ذلك أن الازدواج في المسؤولية الجنائية عن الفعل الواحد أمر يحرمه القانون وتتأذى به العدالة ، إذ من القواعد المقررة أنه لا يصح أن يعاقب جان عن ذات فعله مرتين ، ولا يجوز أن ترفع الدعوى أمام جهتين من جهات القضاء من أجل واقعة واحدة وبخالف القاعدة تفتح بابا لتناقض الأحكام فضلاً عن تجديد الخصومة مما يترع عن الأحكام ما ينبغي لها من الثبات والاستقرار^(٢)

١١٣ - **وعبرة الواقعة** : لا يصح في المواد الجنائية الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها إذا لم يتوافر شرط اتحاد السبب في الدعويين . ويجب للقول باتحاد السبب أن تكون الواقعة المطلوب محاكمة المتهم من أجلها هي بعينها الواقعة التي سبقت محاكمته عنها ، أما إذا كان لكل واقعة ذاتية خاصة تتحقق بها المغالبة التي يمتنع فيها القول بوحدة السبب في كل منهما فلا يكون لهذا الدفع محل ، فمحاكمة المتهم عن مهمة ذبحه جلا خارج السلخانة لا تمتنع من محاكمته بعد ذلك عن تسببه من غير قصد ولا تعمد في قتل شخص وإصابة آخر ببيعته لحوماً فاسدة أكل منها

(١) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤٩ ص ٥٨٧ .

(٢) نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٠٨ ص ٥٦٧ .
وانظر المادة الأولى من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ في شأن إلتباس إعادة النظر في قرارات وأحكام المجالس العسكرية .

الجنح عليهم وأصيبوا^(١). ومحاكمته عن جريمة إدارة محل عمومي بدون رخصة لا تشمل إلا الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى^(٢)، أما ما يحصل بعد ذلك فإن تدخل إرادة الخاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها، ولا يكون للحكم السابق أية حجية أو اعتبار في صددها^(٣). وإذا رفعت الدعوى على شخص بوصف كونه سارقاً وحكم بربطه من السرقة فإنه يجوز أن ترفع عليه الدعوى من جديد بوصف كونه مخفياً للأشياء المسروقة، فهذه جريمة مستقلة مخافة لجريمة السرقة^(٤). ولا تعارض بين سبق الحكم براءة المتهم من اختراعه مواد سامة بدون ترخيص والحكم بادائه لمزاولة مهنة الصيدلة، بأن جهز أدوية بدون ترخيص في مخزنه الخاص، فإن تجهيز الدواء يصبح وقوعه عموداً لم تصل إلى يد المتهم إلا وقت ارتكابه فعل التجهيز^(٥). وتتزعة المتهم من تهمة إخفاء سلاح ناري مع علمه بأنه متحصل من جنابة قتل عمد مقترن بجنابة إحراز سلاح وذخيرة، لعدم توافر الدليل على علمه بذلك، لا يتعارض مع إدانته بتهمة إحراز السلاح لاستقلال كل من الجريمتين عن الأخرى في عناصرها^(٦). وفي الجرائم التي تتكون من سلسلة أفعال متعاقبة ترتكب لغرض واحد لا يصبح القول بوحدة الواقعة فيما يختص بهذه الأفعال عند تكرارها

- (١) نقض ٢ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٧٢ ص ٥١٢.
- (٢) هذا الحكم محل نظر، لأن الحالة الجنائية تعتبر جريمة واحدة حتى الحكم النهائي أي ولو استمرت بعد الدعوى. أما استمرار الحالة الجنائية بعد الحكم النهائي فيكون جريمة جديدة.
- (٣) نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٥٣ ص ٦٩٧.
- (٤) نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٧٢ ص ٤١٥، وانظر أيضاً نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ ج ٣ رقم ٢٠٦ ص ٢٧٠، ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١١٢ ص ٢١٦.
- (٥) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥٩ ص ٤٣٠. وحكم بأن واقعة تزوير صحيفة دعوى مدنية تختلف عن واقعة تزوير عقد البيع موضوع هذه الدعوى، إذ لكل منهما ذاتية خاصة (نقض ٢٧ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١١٥ ص ٦٠٠).
- (٦) نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٤٥ ص ٧٥٦.

إلا إذا اتحد الحق المعتدلى عليه^(١)، فإذا اختلف وكان الاعتداء عليه قد وقع بناء على نشاط إجرائي خاص عن طريق تكرار الفعل المرتكب في مناسبات مختلفة فإن السبب لا يكون واحداً على الرغم من وحدة الغرض^(٢).

ومنى تحققت وحدة الواقعة أو السبب، على الوجه السابق بيانه، امتنعت محاكمة المتهم مرة ثانية، ولو تحت وصف آخر. ويعتبر الوصف واحداً ولو أضيفت إليه عناصر لا صفة بالتهمة تكون معها وحدة لا تتجزأ، فلا يجوز إعادة المحاكمة في تهمة وصفت أولاً بالإصابة الخطأ ثم وصفت ثانياً بالقتل الخطأ، إذ أن استظهار وجه التهمة الحقيقي من واجب المحاكمة فإذا هي قصرت في ذلك فإن التهم لا يضار بهذا التقصير، ونص المادة ٤٥٥ صريح في أنه لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير

(١) وإذا اتحد الحق المعتدلى عليه فإن المحاكمة عن بعض هذه الأفعال تمنع إعادة المحاكمة عن أي فعل سابق من ذات النوع، ولو لم يكن ذلك الفعل قد ذكر صراحة في التهمة، إذ أن ظهوره لم يكن يثير شيئاً من وجه التهمة (نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٩٩ ص ١٤٠). وجريمة البناء بغير ترخيص تعتبر جريمة متتابعة الأفعال متى كانت أعمال البناء متعاقبة متوالية، إذ هي حينئذ تقوم على نشاط - وإن أقترف في أزمنة متوالية - إلا أنه يقع تنفيذاً لمشروع إجرائي واحد، والاعتداء فيه مسلط على حق واحد. فإذا حكم نهائياً في هذه الجريمة ثم غاد المتهم واستأنف البناء من جديد فإنه لا يجوز قانوناً إدماج فعله الجديد فيها سبقه وإن تحقق التماثل بينهما (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ٦١ رقم ٧ ص ٤٠). وهذا الحكم يتبع أيضاً بالنسبة للأفعال المكونة لجريمة الاعتداء، وبناء عليه حكم بأن الوقائع اللاحقة التي يحاكم المتهم عنها في الجرائم ذات المادة تدخل في الجريمة موضوع المحاكمة متى وقعت قبل المحاكمة النهائية، وسواء أكانت محل نظر في هذه المحاكمة أم لم تكن (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٠١ ص ٢١٢). وينبغي على ذلك أنه لا يصح أن تتخذ الوقائع السابقة على الحكم النهائي عنصراً لاعتداء جديد، وإلا كان ذلك تكراراً للمحاكمة على ذات الوقائع، الأمر الذي تنص المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على عدم جوازه. فإذا كان المتهم لم يعقد سوى قرنين واحد بعد أن حكم عليه نهائياً بالإدانة لاعتدائه على إقرض بفوائد تزيد على الحد الأقصى فإن الحد الأقصى يكون محطاً فيما قضى به من إدانة الطاعن تأسيساً على أنه وإن لم يتصادق بعد الحكم الأول إلا عن قرص واحد إلا أن هذا منه يدل على أن عادة الإقرض بالفوائد الربوية لا تزال متأسلة فيه (نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١١ ص ٣٣). فلكي تصح المحاكمة يجب أن يتكرر الإقرض بعد الحكم النهائي.

(٢) نقض ١٣ يونيو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٩٨ ص ١٨٢، ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض - السنة الثانية رقم ٢٨٠ ص ٧٤١.

الوصف القانوني للجريمة . ذلك أن المحاكم العادية والمحاكم العسكرية تملك الفصل في الدعوى عن الفعل بجميع أوصافه^(١) .

١١٤ - اتحاد الأشخاص : ويشترط أخيراً لصحة الدفع أن تتحقق وحدة الأشخاص ، وهنا يجب التفرقة بين أحكام الإدانة وأحكام البراءة فالحكم بادانة المتهم في جريمة يكون حجة مانعة من محاكمة هذا المتهم مرة أخرى عن ذات الواقعة ، ولا يكون كذلك بالنسبة إلى متهم آخر محاكم عن ذات الواقعة . وإيجاب تحقيق هذه الوحدة أساسه ما تتطلبه المبادئ الأولية لأصول المحاكمات الجنائية من وجوب تمكن كل متهم من الدفاع عن نفسه فيما هو منسوب إليه قبل الحكم عليه ، حتى لا يجابه متهم بما يتضمنه حكم صدر بناء على إجراءات لم تتخذ في حقه ، ويكون القاضي وهو محاكم هذا المتهم مطلق الحرية غير مقيد بشيء مما تضمنه حكم سابق ولو في ذات الواقعة على متهم آخر ، ولا ناظر لما يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التي تكونت لديه من تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التي تكونت لدى القاضي الآخر^(٢) .

وأحكام البراءة كقاعدة عامة كأحكام الإدانة لا تكون حجة تمنع من إعادة المحاكمة إلا لمن كان ماثلاً في القضية التي صدر فيها الحكم البات ، فلا تكون حجة لغيره فاعلاً أصلياً أو شريكاً في ذات الواقعة . ولكن يشترط لذلك أن تكون البراءة قد بنيت على أسباب شخصية خاصة بمن حكم براءته . ومن هذا القبيل الأحكام الصادرة ببراءة الفاعل لانعدام القصد

(١) أما المجالس العسكرية فتملك الفصل في الدعوى على أساس الوصف الذي يتفق مع قانون الأحكام العسكرية ولا تملك تغييره بالوصف الذي يتفق مع أحكام قانون العقوبات ، ولذلك قضت محكمة النقض بأن حكم المجلس العسكري لا يمنع من محاكمة الفاعل أمام المحكمة البادية عن وصف أشد (نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٩ ص ٦١٩) . ثم صدر القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ ونص في المادة الأولى منه على أن « المجالس العسكرية محاكم قضائية استثنائية لأحكامها قوة الشيء المحكوم فيه ولا يجوز الطعن في قراراتها وأحكامها أمام أية هيئة قضائية أو إدارية بخلاف ما نص عليه في هذا القانون » . وانظر « شرح قانون العقوبات - القسم العام - الطبعة الخامسة بند ٣٥ » . وانظر في عدم جواز نظر دعوى سبق الفصل فيها من المجلس العسكري بوصف آخر : نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٢٠٨ ص ٥٦٧ .

(٢) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٤٥ ص ٦٨٢

الإجرائي لديه . ولكن الأمر يكون على خلاف ذلك إذا كانت الأسباب التي أقيمت عليها البراءة مؤكدة بذاتها إلى براءة المتهمم المطلوبة مما كتبه أيضاً بحيث لو أن محاكمة المتهممين الإثنين كانت قد حصلت في دعوى واحدة لروى الحكم فيها بالتناقض ألين إذا هو أدان أحدهما وبرأ الآخر . وهذا هو الشأن في أحكام البراءة التي يكون أساسها عدم صحة الواقعة أو عدم العقاب عليها في حد ذاتها مهما كانت أشخاص المتهمم فيها . ففي مثل هذه الأحوال يكون حكم البراءة عنواناً للحقيقة سواء باللسبة للمتهمين الذين قضى لهم بالبراءة فيه أو لسواهم ممن ينسب إليهم - ولو في إجراءات لاحقة - المساهمة في تلك الواقعة عنها فاعلين أو شركاء^(١).

١١٥ - تعليق الدفع بالنظام العام : إن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ملحوظ فيه تحقيق مصلحة عامة ، وهي وضع حد لتزعاج فصل فيه القضاء نهائياً فأصبح حكمه عنواناً للحقيقة وحجة على الكافة . ولذلك من المقرر أن هذا الدفع في المواد الجنائية من النظام العام ، يجوز إيدأؤه لأول مرة لدى محكمة النقض^(٢) ، وعلى المحكمة أن تحقضي بناء عليه من تلقاء نفسها ، ولو تنازل المتهمم عن الانتفاع به^(٣) . ولكن الدفع أمام المحاكم الجنائية بعدم جواز نظر الدعوى لسبق صدور حكم فيها لا يكون من النظام العام إذا كان متعلقاً بالدعوى المدنية فقط ، وإذن فلا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها وإلا عد ذلك خروجاً عن حدود سلطتها ، كما أنه لا يجوز إثارة هذا الدفع أمام محكمة النقض إذا كان لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع ممن هو مقرر لمصلحته^(٤).

(١) نقض ٥ يولييه سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٤٢٤ ص ٥٧١ ، ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ ج ٥ رقم ٣٠٥ ص ٥٧٩ ، ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٩٢ ص ٦٤٨ .
(٢) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٩ ص ١٢٠ . ولكن يلزم أن يكون في الحكم ما يفيد صحة الدفع (نقض ٦ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٢٨ ص ٤٧٥ ، ٢١ أبريل سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٠٢ ص ٤٧٠) .
(٣) ويبدى أنه إذا دفع المتهمم بسبق محاكمته عن الواقعة المرفوعة بها الدعوى فإنه يكون على المحكمة أن تحقق دفعه وتقضي بناء عليه بعدم جواز نظر الدعوى إذا تحققت من صحته أو ترد عليه إذا لم يصح الدفع ، فأغفلها تحقيق الدفع أو الرد عليه يوجب حكمها (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٦١ ص ٣٤٣ ، ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٦٧٨ ص ٦٤٠) .
(٤) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٦٨ ص ٣١١ .

وتنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من القانون المدني على أنه « لا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها » .

الباب الثاني الدعوى المدنية

١١٦ - الدعوى المدنية ودعوى التعويض : يهتم قانون الإجراءات الجنائية بنوع خاص من الدعاوى المدنية ، وهي الدعوى المستندة إلى جريمة ، ويقصد بها تعويض الضرر الناتج عن هذه الجريمة ، ويجوز إقامتها أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية ، كما يجوز رفعها إلى المحكمة المدنية . أما دعوى التعويض عن فعل ضار لا يعد جريمة فلا ترفع إلا للمحكمة المدنية .

ولا تجرى التشريعات على قاعدة واحدة فيما يتعلق بتحويل المحاكم الجنائية النظر في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة . فالتشريعات الانجليزية والحرمانية لا ترى في وحدة المصدر بين الدعويين ما يبرر الخروج على أحكام الولاية ، وهي مقررة للصالح العام ، فليس لمن أضرت به الجريمة أن يقيم نفسه خصما أمام المحكمة الجنائية^(١) . ولهذا التشريعات مزاياها . إذ تخفف العبء عن المحاكم الجنائية والمهم . أما التشريعات اللاتينية فقد أجلت لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يطالب بتعويض الضرر أمام المحكمة ذات الولاية الأصلية وهي المحكمة المدنية أو أمام المحكمة الجنائية^(٢) . وبهذا أخذ الشارع المصري إذ رتب أن مزايا هذا النظام تربو على عيوبه ، فالقضاء الجنائي أقدر على الفصل في النزاع المدني الناشئ عن الجريمة مما يحول من حرية البحث والاقتناع . وفصله في النزاع المدني يمنع ماعسى أن يحصل من تضارب لأحكام في نقط النزاع المشتركة بين الدعويين . وفضلا عن هذا فإن النظام ينطوي على تبسيط في الإجراءات ، وذلك بنظر الدعويين أمام محكمة واحدة .

(١) جوديه دى فاير فقرة ١١٢٩ .

(٢) انظر المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية الجديد في فرنسا .

ولم يفت الشارع العمل على تدارك مساوئ هذا النظام ، مما هو ملحوظ في القبود التي أوردتها على الانتفاع به ، والتي ترمى إلى حصر الاستثناء من قواعد الولاية في موضعه .

١١٧ - تقسيم الموضوع : لكل دعوى مدنية أركان أو عناصر ثلاثة ، سبب وموضوع وخصوم ، سنتكلم على هذا في الفصل الأول . ولكن الدعوى المدنية - موضوع الدراسة - لا تنظر بطريق التبعية للدعوى الجنائية إلا بشروط معينة ، سنعالجها في الفصل الثاني . ثم نتكلم في الفصل الثالث على إجراءات مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية . وفي الفصل الرابع والأخير نبين مدى تأثير المحكمة المدنية - إذا مارفع إليها النزاع المدني المتفرع عن الجريمة - بالمحاكمة الجنائية والحكم الجنائي .

الفصل الأول

عناصر الدعوى المدنية

١١٨ - أركان الدعوى المدنية : لكل دعوى سبب وموضوع وخصوم ، وسبب الدعوى المدنية هو الضرر المترتب على الجريمة ، أما موضوعها فهو المطالبة بتعويض الضرر ، وخصمها هما المدعي والمدعى عليه . وسنفرد لكل عنصر من هذه العناصر مبحثاً خاصاً .

ومما ينبغي ملاحظته أن تخلف عنصر من هذه العناصر يقتضي الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية ، وعلى المحكمة الجنائية أن تفصل في هذا الشأن ابتداء قبل نظر الدعوى الجنائية ، إذ أن تدخل المدعي بالحقوق المدنية في الدعوى الجنائية المرفوعة من النيابة العمومية من شأنه بطبيعة الحال إطالة الإجراءات في الدعوى أمام المحكمة وإثقال كاهل المتهم في دفاعه ، مما يقتضاه بالبدهاء الحيلولة دون هذا التدخل كلما كان الطلب المقدم محمّل في ثنياه بادية ذي بدء أن مقدمه لا يحق له أن يكون خصماً في الدعوى لانعدام صفته مثلاً أو لعدم إصابته بضرر من الجريمة المرفوعة بها الدعوى أو مشاكل ذلك ، فإذا كانت التهمة أو أقوال المدعى في دعم طلبه تشهد بأنه ليس على حق

في طلبه تعين استبعاده وعدم قبوله قبل الخوض في الدعوى الخائية . ويكون الحكم كذلك من باب أولى إذا كان مدعي الضرر قد رفع الدعوى مباشرة أمام المحكمة الخائية فحرك الدعوى العمومية ضد المتهم ، فإن طلبه يجب أن يقضى فيه بعدم القبول كي لا تحرك الدعوى الخائية من غير طريقها الأصول المقرر أصلاً للناية العمومية واستثناء لمن أضرت به الجريمة . وغنى عن البيان أن ذلك كله لا يعنى القول بأن الحكم بالإدانة في الدعوى العمومية يقتضى دائماً الحكم بالتعويضات المدنية ، إذ مادام هناك ضرر وقع من الجريمة فإن الدعوى به تكون صحيحة دائماً ولو انتهت بأنه لا يستحق أن يعرض طبقاً لأحكام القانون المدني^(١) . ومن ثم يجب التفرقة بين الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية وبين الحكم بعدم ولاية المحكمة الخائية نظر دعوى التعويض بين الحكم في الموضوع برفض التعويض .

المبحث الأول

الضرر^(٢)

١١٩ - نوافر الضرر : يطالب المدعي في الدعوى المدنية بتعويض ، وهذا التعويض لا يكون إلا عن ضرر ، ولذلك تنص المادة ١٦٣ من القانون المدني على أن « كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض » . وتنص المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الخائية على أن « لمن تلحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الخائية . . . » . وبيان في إيجاب التعويض أن يكون الضرر مادياً أو جبرائياً^(٣) أو أدبياً ، وإلى هذا تشير المادة ١/٢٢٢ من القانون المدني بقولها : « يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً . . . » ، فإذا كان يتعلق بتقويم الضرر الأدبي عمال فإن التعويض المادي الذي تقدره المحكمة يساعد ولو بقدر على تخفيف الألم عن نفس الضرر^(٤) . ومع ذلك فهناك فارق في استحقاق التعويض بين

(١) نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٧٧ ص ٣٥٥

(٢) وتنص على هذا المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية الجديد .

(٣) نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١ ص ١

نوعى (الضرر) ، فالضرر المادى يجب تعويضه دائماً ، أما الضرر الأدنى فيلزم تعويضه إذا كان ناشئاً عن جريمة من جرائم العرض^(١) أو الاعتبار . أما مجرد إيلام الإحساس والعواطف فقد لا يكفي للمطالبة بالتعويض ، إذ تنص المادة ٢٢٢/٢ من القانون المدنى أنه (. . . لا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأضرار الجسيمة والاقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب) .

والضرر يشترط لقبول الدعوى المدنية أن يكون الضرر ثابتاً على وجه اليقين وأما حتمه ، فأحتمال وقوعه لا يكفي لأن يكون أساساً للدعاء بحق مدنى^(٢) . فلا حق لإخوة الحى عليه إذا كانوا أطفالاً صغاراً في المطالبة بتعويض عن وفاته على أساس أنه هو الذى كان سيتولى أمرهم بعد وفاة والدهم ، لأن هذا مجرد احتمال لا يصلح لأن يكون أساساً لتعويض^(٣) . ولكن لا يشترط أن يكون الضرر حالاً ، بل يكفي أن يكون مؤكداً وإن كان أثره لا يظهر إلا في المستقبل^(٤) ، كاتلاف أشجار يؤثر على ثمارها في المستقبل أو إحداث جرح يمنع الحى عليه من مزاوله عمله إلى حين . وإلى هذا النوع من الضرر تشير المادة ١٧٠ من القانون المدنى بقولها : « يقبل القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ و ٢٢٢ مراعيًا في ذلك الظروف الملازمة » . فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض

(١) حكى بأن ~~الضرر الجسيم~~ الفاضح العلنى وإن كانت في ذاتها من الجرائم الماسة بالأداب العامة إلا أنها تسبب ضرراً لكل من شاهد الفعل الفاضح فيستطيع المطالبة بتعويضه أمام المحكمة الجنائية (جنايات Haut Rhin ٢١ أبريل سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ٣٦٩) .

(٢) نقض ١٣ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة إسكياكم النقض ص ٧ رقم ٩٩ ص ٣٣٠ ، وانظر استئناف باريس ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ٤٦١ ، نقض فرنسى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ٤١ .

(٣) نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٩٠ ص ٣٨٧ . وقد جاء في هذا الحكم : « وحيث أنه بالنسبة لإخوة الحى عليه القصر فثبت أنهم أطفال صغار والحى عليه تلميذ أيضاً بالمدسة ، ولم يكن هو الذى يعولهم ، ولم يلحق بهم أى ضرر مادى بوفاته ولا م فى من يمكن أن يكون قد نالهم ضرر أدنى بوفاته » . انظر أيضاً جئج السين ٢٥ مايو سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٤٤٧ .

(٤) نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٧٧ ص ٣٥٥ .

تعييناً نهائياً فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير . وفي هذه الحالة فقط يجوز الحكم بتعويض مؤقت أما إذا تمحدد الضرر قبل الحكم فإنه لا يجوز إعادة النظر في التعويض ولو كان المدعي قد وصفه بأنه مؤقت .

١٢٠ - رتب الضرر على الجريمة مباشرة : الأصل في الدعاوى المدنية أن ترفع أمام المحكمة المدنية ، وإنما أباح القانون بصفة استثنائية رفعها إلى المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية ، متى كان الحق فيها ناشئاً عن ضرر حاصل من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية ، جنائية كانت أو جنحة أو مخالفة ، فإذا لم يكن الضرر ناشئاً عن جريمة انتفت علة الاستثناء وانتهى هذا الاختصاص^(١) ومقتضى هذا أن المحكمة الجنائية لا تختص بنظر الدعوى المدنية قبل الملم والمستول عن الحقوق المدنية إلا إذا توافرت الشروط الآتية :

(أولاً) : أن ثبت قيام الجريمة المرفوعة عنها الدعوى الجنائية .

(ثانياً) : أن تثبت نسبتها إلى المتهم .

(ثالثاً) : أن يكون التعويض المطلوب مبنياً على ذات الفعل المرفوعة

به الدعوى .

فإذا لم تتوافر هذه الشروط تعين على المحكمة الجنائية أن تقضي بعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية . على التفضيل الآتي :

أولاً - تتمتع المحكمة الجنائية من توافر عناصر الجريمة المرفوعة بها الدعوى . فإذا لم تتوافر هذه العناصر تعين عليها أن تحكم براءة المتهم في الدعوى الجنائية وبعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت المحكمة قد أسست حكمها بالبراءة على عدم وجود جريمة في الواقعة المرفوعة عنها الدعوى العمومية ، وأن النزاع بين المدعي بالحقوق المدنية وبين المتهم هو نزاع مدني تحت يدور حول قيمة ما تسلمه المتهم

من المدعى من نقود وما ورده له من أدوية تنفيذاً للاتفاق الحاصل بينهما ، وأن هذا النزاع لم يصف بعد ، فان مقتضى هذا الذى قالته كان يتعين حتماً أن يكون فصلها بالنسبة للدعوى المدنية بعدم اختصاصها بنظرها ، ما دامت هذه المحكمة قد فصلت في الدعوى العمومية بالبراءة^(١).

ثانياً - فاذا توافرت عناصر الجريمة فان البحث يدور بعد ذلك عن ثبوت الجريمة على المتهم المرفوعة عليه الدعوى ، وإذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم من التهمة المستندة اليه لعدم كفاية الثبوت فلا يصح بناء على هذا الأساس الحكم عليه ولا على المسئول مدنياً بالتعويضات عن أفعاله^(٢).

ثالثاً - ويشترط أخيراً لاختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية أن يكون الضرر المطلوب عنه التعويض ناشئاً عن الجريمة^(٣) . ويعتبر

(١) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٢٢ ص ٣٦٤ ، أول يناير سنة ١٩٥١ ص ٢ رقم ١٦١ ص ٤٤٧ ، ٤ يونيو سنة ١٩٥١ رقم ٤٢٥ ص ١١٩٢ ، ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ١١ ص ٢٢ ، ١٤ أبريل سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ٢٥٨ ص ٧١١ . وإذا كانت الدعوى المدنية قد رفعت أصلاً على الطاعن تمويضاً عن الضرر الذى أصاب المظنون ضده من جريمة القتل الخطأ التى كانت مطروحة أمام محكمة الجناح للفصل فيها ، وكانت محكمة الجنازة قد استظهرت أن الطاعن لم يرتكب تلك الجريمة إذ لم يرتكب خطأ أو إهمالاً ولكنها مع ذلك حكمت عليه بالتعويض على أساس عدم البناء وما أفترضته المادة ١٧٧ من القانون المدنى من خطأ حارس المبنى ، فإنها تكون قد تجاوزت حدود ولايتها (نقض ٢٥ ماي سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٥ ص ٧٠٣) . وإذا قضت المحكمة الجنائية بالتعويض على أساس المسئولية التقصيرية ، وهو أساس آخر غير الجريمة المرفوعة بها الدعوى ، فإنها تكون قد تجاوزت حدود ولايتها (نقض ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٩ ص ٤٩) . وانظر استئناف باريس ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٨١ ، نقض ١٠ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٦٤ ص ٦٤٤ ، ٢٥ مايو سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ١٢٥ ص ٥٦٤ .

(٢) نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩١٨ ص ٨٩٧ ، ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٥٢ ص ١٠٥٦ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ٦٦ ص ٢٣١ ، ٢٦ مارس سنة ١٩٥٧ رقم ٨٣ ص ٢٨٨ .

(٣) فإذا كان المدعى بالحقوق المدنية قد بنى طلب التعويض لا على الضرر الناشئ عن جريمة التعدي المستندة إلى التهمة وإنما على الضرر الذى لحق به نتيجة إخلال المتهم بواجبه في تنفيذ شروط عقد النقل مما لا تختص المحاكم الجنائية بالفصل فيه ، فانه يتعين على المحكمة الجنائية عندئذ أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية (نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٤ ص ١٩٢) .

الضرر ناشئاً عن الحرمة إذا كان نتيجة مباشرة لتنفيذها أو وقوعها^(١). وبناء عليه جرى القضاء الفرنسي على أن المحكمة الخنائية لا تختص بنظر الدعوى المدنية كلما كانت الحرمة المرفوعة عنها الدعوى ليست هي السبب المباشر للضرر المراد تضييمه بل كانت مجرد ظرف لهذا الضرر فقط^(٢). وبناء عليه قضى بأن محكمة الحنج - التي رفعت إليها الدعوى العمومية عن جريمة قتل باهمال نشأ عن تصادم سيارتين - لا تختص بالحكم بالتعويض عن الأضرار المادية التي لحقت السيارة ، على أساس أن هذه الأضرار لم تنشأ عن جنة القتل باهمال^(٣). وحكم بأنه ليس للقاضي الخنائي أن يحكم للمستفيد بقيمة الشيك في جريمة إصدار شيك بغير مقابل وفاء ، إذ أن الحكم به لا يعد تعويضاً عن ضرر تسبب عن الحرمة ، وإنما هو قضاء بدين سابق على الجريمة ومستقل عنها تمام الاستقلال^(٤). وحكم بأنه لا يقبل من الحكومة أن تطالب أمام المحكمة الخنائية بمصاريف العلاج التي أنفقتها على المحي عليه وهو أحد موظفيها أو مستخدميها^(٥). وحكم بأنه إذا رفعت الدعوى العمومية على التهم بتهمة قتل عسكري بوليس خطأ فإنه لا يقبل من الحكومة أن تطالب التهم أمام المحكمة الخنائية بما ستدفعه لأرملة القتيل ، لأن التعويض يجب

(١) فيدال ومانويل فقرة ٦٢٧ و ٦٣٦ ، ج.أرو تحقيق ج ١ ص ٢٣٨ و ٢٣٩ ، دندنييه دي فاير فقرة ١١٣٩ ، ريبير في تعليق له في دالوز ١٩٢١ - ٢ - ١٧ - ١٩١٨ - ٢ - ٤١ ، كاييتان في تعليق له في دالوز ١٩٣٢ - ١ - ١٥٣ . حكم بأنه يصح أن يكون الرض النضى نتيجة مباشرة لجريمة القلب (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٣٠٤ ص ١٠٣٣) .

(٢) نقض فرنسي ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣١ دالوز ١٩٣٢ - ١ - ١٥٣ وتعليق كاييتان المشار إليه في المالح السابق ، ٤ مايو سنة ١٩٣٣ دالوز الأسبوعي سنة ١٩٣٣ - ٣٥٢ ، ٢٨ يوليو سنة ١٩٣٣ دالوز ١٩٣٤ - ١ - ٥٠ ، وتعليق فالين ، ٧ مايو سنة ١٩٣٧ دالوز الأسبوعي ١٩٣٧ - ٣٦٦ .

(٣) نقض فرنسي ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ (أشار إليه فيدال في الموضع السابق) .

(٤) نقض فرنسي ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٦ سيري ١٩٣٧ - ١ - ٢٣٨ ، ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ١٦٩ ، نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٧٦ ص ٨٢٠ .

(٥) نقض فرنسي ٧ مايو سنة ١٩٣٧ والسابق الإشارة إليه .

أن يكون ناتجاً عن الجريمة مباشرة ، بيد أن ما استدفعه الحكومة يستند إلى التزام قانوني أو تعاقدى^(١).

وقد جرت بحكمة النقض المصرية على اشتراط الصلة المباشرة بين الضرر وبين الجريمة المعروضة على المحكمة الجنائية^(٢)، فلا تكون مختصة إذا كان ما يطلب المدعى بالحق المدني التعويض عنه لم ينشأ عن ذات الفعل المرفوعة عنه الدعوى بل عن فعل آخر متصل بالواقعة^(٣). فليس للمدعى عليه في دعوى ضرب أن يطالب المتهمين بتمن الأشياء التي اتلفوها وحصل الضرب بسبب منهم من إتلافها ، ذلك أن الإتلاف لم يكن ناشئاً عن الجريمة ، بل سابقاً عليها ومسبباً لها . وإذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت عن جنابة هنك عرض ، فلا يجوز للمحكمة أن تدخل في عناصر التعويض الذي قضت به على المتهم ما أصاب المدعى عليه من ضرر نتيجة الاعتداء عليه بالضرب ، إذ تكون بذلك قد قضت بالتعويض عن واقعة أخرى لم ترفع بها الدعوى إليها وتكون بذلك قد خالفت القانون بتصددها لفعل ليس مطروحاً عليها ولا ولاية لها بالفصل فيه^(٤). وليس للمقرر بربا فاحش - ولو في جملة قروض - أن يدعى مدنياً ، لأن الجريمة هي الاعتبار على الإقراض ، وهو وصف خاص بالجاني ولا ينشأ عنه ضرر لأحد^(٥). وليس لمن زور إمضاؤه على شيكات مسحوبة على بنك أن يطالب البنك - في دعوى التزوير - بقيمة هذه الشيكات ، لأن الضرر الذي أصابه ليس ناشئاً عن جريمة التزوير بل منشؤه الخطأ الذي

(١) استئناف بوردو ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ ذالوز الأسبوعي ١٩٥٢ ص ١١ .

(٢) نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٥ ص ٢٨ .

(٣) يراجع نقض ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض من ٢ رقم ٣١٩ ص ١٠١٧ .

(٤) نقض ٢٧ يونيو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ١٤٣ ص ٧٤٣ .

(٥) نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٨٢ ص ٤٥٣ ،

٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ ج ٢ رقم ١٨٩ ص ٢٤٧ ، ١٠ يونيو سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٣٨٧ ص ٤٩١ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ رقم ٤٠٤ ص ٥٠٩ ، ٢ أبريل سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٥٣٤ ص ٦٧١ .

وقع من البنك في عدم التحقق من صحة الإمضاءات الموقع بها على الشيكات قبل صرف قيمتها . وهذا الخطأ ، وإن كان متصلاً بالوقائع المرفوعة بها الدعوى إلا أنه لا يدخل فيها ، فحيل المطالبة به هو المحكمة المدنية^(١) . وليس للمحكمة الجنائية - وهي تقضي في جريمة إتلاف زراعة قائمة على أرض موهجرة - أن تقبل الدعوى المدنية من مالك هذه الأرض لأن الضرر المباشر الناشئ عن الإتلاف إنما يصيب صاحب الزراعة التي أتلقت وهو المستأجر ، أما مالك الأرض فإن كان هو الآخر يصيبه ضرر فانما يكون ذلك عن طريق غير مباشر وبذلك لا تكون له صفة في رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية - مع الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة - بطلب تعويض الضرر الذي يكون قد لحقه ، فإن هذا الحق مقصور على من يكون قد أصابه الضرر من الجريمة مباشرة وشخصياً دون غيره^(٢) .

(١) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢٥ ص ٤٤٥ .

(٢) نقض ٨ يونيو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢١ ص ٦٧٥ .

وقفي بأنه إذا رفعت النيابة العمومية الدعوى الجنائية عن تهمة القتل الخطأ ثم تدخلت زوجة المني عليه طالبة الحكم بالتعويض على صاحب السيارة وعلى شركة التأمين المؤمن لديها على السيارة فإن المحكمة إذا قبلت الفصل في دعوى الزوجة بالنسبة إلى الشركة تكون قد أخطأت ، إذ إن سلطة الشركة بالتعويض مقامة على أساس آخر هو عقد التأمين الذي لا صلة له بالقتل الضار (نقض ١٣ يونيو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩٤٠ ص ٩٢٣) . وحكم بأنه إذا كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهم بتهمة قيادة سيارة دون أن يكون حاصلاً على رخصة قيادة ، وبمخالعة ينجم عنها الضرر على حياة المجهور وبطركاته ، بأن قادها بسرعة وعلى مسار الطريق ، فتدخل الطاعن مبيحاً بحق منفي للمطالبة بقيمة التالف الذي أصاب سيارته ، وكان الضرر الذي أسس عليه دعواه لم ينشأ مباشرة عن المخالفة موضوع الدعوى الجنائية وإنما نشأ عن إتلاف السيارة فإن المحكمة لا تكون مختصة بذلك أن الدعوى العمومية إنما تقوم على مخالفة لأحكام السيارات وهي مخالفة لا تنتج بذاتها ضرراً للطاعن ، أما الضرر الذي أصابه فناشئ عن واقعة إتلاف السيارة وهي لم ترفع بها الدعوى الجنائية وما كانت ترفع بها لأن القانون الجنائي لا يعرف جريمة إتلاف المتقول بالمال - متى كان ذلك فإن الفعل المكون للجريمة لا يكون هو السبب في الضرر الذي أصاب الطاعن ، وإنما ظرفاً ومناسبة لهذا الضرر ، وتكون المحكمة الجنائية إذ قضت برفض الدعوى المدنية باعتبارها مختصة بنظرها قد تجاوزت اختصاصها (نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٤٥ ص ٩٦١) . وقضي بأنه متى كان الحكم بالتعويض في الدعوى المدنية المرفوعة من المدعي بسبب ما لحق سيارتها من أضرار نشأت عن تصادم سيارة المتهم لها بسبب ذات الفعل المكون للجريمة التي رفعت عنها الدعوى العمومية ، وهي جريمة القتل والإصابة الخطأ ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (نقض ٥ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة

ولذلك أيضاً تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٣ على أنه لا يجوز أمام المحاكم الجنائية أن ترفع دعوى الضمان^(١).

١٤١ - تعليق الرفع بالنظام العام: وفيما عدا أحوال استثنائية ، أجاز الشارع فيها للمحكمة الجنائية أن تقضى بالتعويض رغم الرأفة ، لا تكون المحكمة الجنائية مختصة بنظر الدعوى المدنية إلا إذا كانت ناشئة مباشرة عن جريمة ، وعدم اختصاصها عندئذ هو مما يتعلق بولايتها القضائية ، فهو إذن من صميم النظام العام ويجب على المحكمة أن تحكم به ولو من تلقاء نفسها ، ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض^(٢). ويجوز لمحكمة النقض أن تقضى من تلقاء نفسها

- أحكام النقض س ٥ رقم ٧٣ ص ٢١٥ ، وانظر أيضاً نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٢٢٥ ص ٦٤٥ . وحكم بأن القلق والاضطراب الذي يتولد عن الجريمة لدى أحد المواطنين لا يجوز الادعاء به مدنياً أمام المحكمة الجنائية (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٧٩ ص ٥٥٥) . ولا اختصاص للمحكمة الجنائية بدعوى التعويض المؤسدة على عرقله التحقيق وتعطيل السير في إجراءات الدعوى (نقض ٥ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٢ ص ٧٤٤) .

(١) فلا يقبل من شركة التأمين الادعاء مدنياً قبل المتهم للمطالبة بالتعويض الذي تضمنته ودفعته لعامل المصاب ، ولا يقبل كذلك ادعائها أمام المحكمة الجنائية للحكم عليها بالتعويض الملتزم (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٠ ص ٤٨٢) . فقد قصد القانون بالمستولين مدنياً الأشخاص المسئولين قانوناً عن عمل غيرهم كالذين تنالهم المادتان ١٧٣ و ١٧٤ من القانون المدني . وأساس مسئولية هؤلاء ما أقره القانون في حقهم من ضمان سره اختيارهم لتابعيهم أو تقصيرهم في واجب الرقابة لهم أو لم يتحملت قبايحهم بمقتضى القانون أو الاتفاق ، وليست شركة التأمين من بين هؤلاء ، ذلك بأن مسئوليتها تقوم على أساس آخر هو الالتزامات الناشئة عن عقد التأمين المبرم بينها وبين المتعاقدين معها - أما الفعل الضار فهو لا يعتبر في هذه الصورة سبباً مباشراً لمطالبة الشركة ، فالمضطرور لا يطالب شركة التأمين بتعويض عن الفعل الضار ، بل يطالبها بتنفيذ عقد التأمين (نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٤٧ ص ٢٦٣) .

وقد أجازت المادة ٢٩ من مشروع القانون الموحد رفع الدعوى المدنية على الضامتين للأضرار الناجمة عن الجريمة ، كما أجازت هؤلاء التصرف في الدعوى المدنية .

(٢) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ وقد سبق الإشارة إليه ، ٩ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٥ ص ٩٦١ ، ٢٦ مارس سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٨٣ ص ٢٨٨ ، ٢١ فبراير سنة ١٩٦١ سابق الإشارة إليه .

بعدم ولاية المحكمة^(١) (انظر المادة ٣٥/٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩) وكذلك الشأن من باب أولى بالنسبة للدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لعدم تخلف صرر بالمره .

المبحث الثاني

موضوع الدعوى المدنية

١٢٢ التعويض بالمعنى العام : موضوع الدعوى المدنية هو التعويض ، وقد يشمل الرد وأداء مقابل من النقود - وهو التعويض بالمعنى الخاص - ومصاريف الدعوى . ومن طرق التعويض التي يحكم بها بناء على طلب المضرور إعلان الحكم بنشره في الصحف أو تعليقه على الحال العمومية على نفقة المحكوم عليه ، ويطلب هذا غالباً في الحرائم التي تمس الشرف والاعتبار كالقذف والسب^(٢).

وإلى ذلك تشير المادة ١٧١/٢ من القانون المدني بقولها : « ويقدر التعويض بالنقد ، على أنه يجوز للقاضي ، تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور ، أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع ، وذلك على سبيل التعويض » . واختصاص المحكمة الجنائية من الوجهة المدنية مقصور على الفصل في التعويض المترتب على الحرمة ، أما ما خرج عن هذه الدائرة فلا اختصاص لها فيه . فإذا قضى حكم على المتهم بالتزوير بحسبه وبالزامة بتعويض للمجنى عليه ، وبالزامة أيضاً بتسليم مستندات محررة لصالح المجنى عليه كانت قد سلمت للمتهم ، وبإعلان الحجز المتوقع عليها تحت يد المتهم ، كان الحكم بإطلا من جهة قضائه بتسليم المستندات المشار إليها ومن جهة قضائه بإعلان الحجز المتوقع عليها مع بقاءه على حاله فيما عدا ذلك مما قضى به^(٣) . وحكم بأنه لا اختصاص للمحكمة الجنائية برد حيازة العين المتنازع عليها ،

(١) نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٤ ص ١٩٢ .

(٢) على أن إشهار الحكم له طبيعة مختلطة بين العقوبة والتعويض ، شأنه في ذلك شأن الغرامة الضريبية ومصاريف الدعوى الجنائية .

(٣) انظر نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٧٩ ص ١٢٦ .

وذلك عندما تنظر المحكمة في جريمة انتهاك حرمة ملك الغير ، إذ أن اختصاصها مقصور على التعويضات الناشئة عن ارتكاب الجريمة^(١).

١- ويجوز رفع الدعوى المدنية ، مهما بلغت قيمتها ، بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة أمام المحكمة الجنائية - أيا كانت درجتها - لنظرها مع الدعوى العمومية (المادة ٢٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية) .

١٢٣ (الرد) يتكلم القانون في المواد من ١٠١ إلى ١٠٩ على الأحكام الخاصة بنسلم الأشياء التي تضبط في أثناء تحقيق الدعاوى الجنائية وهذه النصوص عامة ، لا تقتصر على الأشياء التي وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها وإنما تتكلم على التصرف في جميع الأشياء التي تضبط أثناء تحقيق الدعاوى الجنائية . وسند الرد بمقتضى هذه النصوص هو حق الملكية أو الحيازة الثابت للمدعي قبل وقوع الجريمة ، ومن جهة أخرى فإن هذه النصوص خاصة بالأشياء التي تضبط فعلا بمعرفة السلطات العامة . ولا جدال في أن للمدعي بالحقوق المدنية أن يستفيد من هذه النصوص فيسرد الشيء الذي فقده بالجريمة إذا ضبط هذا الشيء بمعرفة السلطات العامة^(٢) . أما إذا لم يضبط فإن من حقه أن يطالب المتهم بدفع عنه أو برده عيناً . وبناء عليه قضى بأن التعويض الذي يطلبه المدعي بالحقوق المدنية يجوز أن يشمل رد الشيء المسروق أو المختلس عيناً أو دفع عنه^(٣) . ولا يحكم بالرد مالم يطلبه المدعي ، وذلك مالم يوجب القانون^(٤) أو يحجز الحكم به^(٥).

- (١) نقض ٨ يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٢٤ ص ٥٨٨ .
- (٢) انظر بند ٢١٣ من هذا الكتاب .
- (٣) نقض ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٦ ص ١٣٥ .
- (٤) ومثال ذلك ما تقضى به المادة ١٢٨ من قانون العقوبات من وجوب الحكم برد ما أخذه الفاعل في جرائم اختلاس الأنوال الأميرية والندبر . فقد رأى الشارع من باب الاختصار في الإجراءات أن لا ضرورة لسؤال صاحب المال مدعياً بحق ملقى بسبب هذا التعويض وأن يكلف القاضى بالحكم به من تلقاء نفسه . على أن إيجاب الحكم بالرد محل ألا يكون المبلغ المختلس حصل رده قبل صدور الحكم بالقضية ، فإذا كان المتهم قد رد المبلغ المختلس إلى المني عليه قبل صدور الحكم فلا محل لإلزامه برده مرة أخرى (نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٧٩ ص ٧٤) . وإذا كان الحكم قد أثبت أن البتزين المختلس قد ضبط بعد تفرغه فانه يكون قد أصاب بعدم الحكم برد المال المختلس (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٩٠ ص ٤٩١) . وإذا كانت محكمة الموضوع قد قضت بالرد خطأ تعين على محكمة النقض إعفاء الطاعن من رد المال المحكوم برده .
- (٥) بالنسبة للأشياء المبسوطة ، تقضى المادة ١٠٥ بأنه « يؤمر بالرد ولو من غير طلب » .

١٢٤ - مقابل الضرر التقدير : هذا هو التعويض بمعناه الخاص ، ويجوز الحكم به مع الرد أو بدونه ، وتقدير التعويض من حق قاضي الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة النقض به^(١) . ويعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف ، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً ، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً (المادة ١٧١ من القانون المدني) . ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب (المادة ٢٢١ من القانون المدني) .

وغنى عن البيان أن التعويض لا يحكم به إلا إذا طالب به المدعي بالحقوق المدنية ، وهذا مستنتج من صيغ النصوص التي تكلمت عن التعويض (تراجع المادتان ٢٥١ و ٢٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية)^(٢) .

١٢٥ - المصاريف تستحق الجزية العامة رسوما معينة في كل دعوى نظير الفصل فيها ، وهذه الرسوم يدفعها المدعي مقدماً وقد تضيع عليه ، وقد يحكم له بها أو ببعضها على خصمه . والمصاريف - حتى في الدعوى الجنائية - تعتبر من عناصر التعويض في الدعوى المدنية^(٣) . ونجيب التفرقة بين المصاريف التي تنفقها الحكومة في السير في الدعوى الجنائية والمصاريف التي يدفعها المدعي بالحقوق المدنية .

(١) ومع ذلك إذا كان تقدير التعويض عن الضرر المدعى غير محتاج إلى عناصر متصلة بموضوع الدعوى ، كما يجب أن تمحص محكمة الموضوع ، كان لمحكمة النقض حق هذا التقدير (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٢٧ ص ٦٨٠ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض - السنة الأولى رقم ٤٩ ص ١٤٤) .

(٢) أنظر نقض ١١ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٦٩ ص ٣٤٦ .
(٣) والإلتزام يدفع مصروفات الدعوى هو من الإلتزامات التي يمتنع القانون مصدرها وفقاً لنص المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات . ولا يقتضيه بالحكم بالمصروفات على خصم إلزامه بتعويض عن خطأ ارتكبه في حق الخصم الآخر ، وإنما أوجب القانون الحكم بها على من خسر الدعوى ، فلا تعتبر من المنهكات المنو عنها في المادة ٣٠ من القانون المشار إليه ولا تدخل في تقدير قيمة موضوع الدعوى (نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٦٤ ص ٥٦١) .

١٢٦ - المصاريف المستحقة للحكومة : يفرق القانون فيها بين حالتين :
 الأولى - حالة الحكم بالإدانة : فتتص المادة ٣١٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن كل متهم حكم عليه في جريمة يجوز إلزامه بالمصاريف كلها أو بعضها ، وتنص المادة ٣١٤ على أنه إذا حكم في الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائي جاز إلزام المتهم المستأنف بكل مصاريف الاستئناف أو بعضها . وتنص المادة ٣١٦ على أن المحكمة التقض أن تحكم بمصاريف الطعن كلها أو بعضها على المتهم المحكوم عليه إذا لم يقبل طلبه أو إذا رفض . وتنص المادة ٣١٨ على أنه إذا لم يحكم على المتهم بكل المصاريف وجب أن يحدد في الحكم مقدار ما يحكم عليه منها . وإذا حكم على عدة متهمة بحكم واحد ، فاعلن كانوا أو شركاء ، فالمصاريف التي يحكم بها تحصل منهم بالتساوي ، ما لم يقض الحكم بتوزيعها بينهم على خلاف ذلك أو إلزامهم بها متضامنين (المادة ٣١٧) . وإذا حكم على المتهم بمصاريف الدعوى الجنائية كلها أو بعضها وجب إلزام المستول عن الحقوق المدنية معه بما حكم به ، وفي هذه الحالة تحصل المصاريف المحكوم بها من كل منهما بالتضامن (المادة ٣٢٢) ولما كان في غير إمكان المحكمة أن تقضي بذلك على المستول عن الحقوق المدنية إلا إذا تدخل أو أدخل في الدعوى المدنية ، فقد نصت المادة ٢٥٣ من القانون على أن للنيابة العامة أن تدخل المستولن عن الحقوق المدنية ، ولو لم يكن في الدعوى مدع محقوق مدنية ، للحكم عليهم بالمصاريف المستحقة للحكومة .

ومن هذه التصوص يتبين أن الحكم على المتهم بمصاريف الدعوى العمومية جوازي ، فإذا سكت الحكم عنها فعنى ذلك أن المحكمة رأت إعفائه منها .

والثانية - حالة الحكم بالبراءة : ولا يجوز فيها إلزام المتهم بالمصاريف ، ويستثنى من ذلك ما تنص عليه المادة ٣١٥ من القانون من أنه إذا برئ المحكوم عليه غاييا بناء على معارضته يجوز إلزامه بكل أو بعض مصاريف الحكم الغيابي وإجراءاته . وقد لوحظ في ذلك أن المتهم يكون هو المتسبب بتغيبه في إطالة الإجراءات ولو حضر من أول الأمر للحكم ببراءته .

١٢٧ - المصاريف المستحقة للمدعى المرفى : يكون المدعى بالحقوق المدنية ملزماً للحكومة بمصاريف الدعوى ، ويتبع في تقدير هذه المصاريف وكيفية تحصيلها ما هو وارد في لائحة الرسوم القضائية (المادة ٣١٩)^(١) . وإذا حكم بأدانة المتهم في الحرعة وإلزامه بالتعويضات المطلوبة وجب الحكم عليه للمدعى بالحقوق المدنية بالمصاريف التي تحملها^(٢) ، وللمحكمة مع ذلك أن تخفض مقدارها إذا رأت أن بعض هذه المصاريف غير لازم . وإذا قضى للمدعى بالحقوق المدنية ببعض التعويضات التي طلبها فيجوز تقدير هذه المصاريف على نسبة تبين في الحكم ، فإذا لم يحكم له بتعويضات تكون عليه المصاريف التي استلزمها دخوله في الدعوى (تراجع المادة ٣٢٠ من القانون) وقد يحكم براءة المتهم وإلزامه بالتعويضات كلها أو بعضها كما لو سقطت الدعوى العمومية لسبب خاص بها ، وفي هذه الحالة يكون تقدير المصاريف الواجب الحكم بها للمدعى وفقاً للقواعد المقررة في قانون المرافعات (تراجع المواد من ٣٥٦ إلى ٣٦٢ من قانون المرافعات) .

ويعامل المستولن عن الحقوق المدنية معاملة المتهم فيها تختص بمصاريف الدعوى المدنية (المادة ٣٢١ من قانون الإجراءات الجنائية) .

المبحث الثالث

خصوص الدعوى المدنية

١٢٨ - المرفى في الدعوى المدنية : لا تقبل الدعوى المدنية إلا من شخص ذي صفة أهل للتقاضى .

(١) والرسوم التي يدفعها المدعى المرفى تقدر بحسب قيمة الدعوى طبقاً للقواعد العامة في قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . وبمجان الرسوم يدفع المدعى أمانة تقدرها الجهة التي يدعى أمامها لتسد منها النفقات التي يستتعيها تحقيق دعواه ، كأتعاب الخبراء ومصاريف الشهود ، وإذا لم يكف ما أودعه يطلب بدفع أمانة تكميلية أثناء سير الدعوى .

(٢) الحكم بالزام المتهم بمصاريف الدعوى المدنية ومقابل أتعاب المحاماة من غير أن يطلب المدعى بالحقوق المدنية ذلك صراحة لا يعتبر قضاء بما لا يطلبه الخصوم وإنما إعمالاً لحكم القانون ، فقد أوجبه المادتان ٢٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية و ٣٥٦ من قانون المرافعات ، ويدخل في حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة طبقاً للمادة ٣٥٧ مرافعات (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦٧ ص ٨٦١) .

صفة المدعي المدني : لا تقام الدعوى المدنية إلا بمن لحقه ضرر شخصي من الجريمة^(١) ، فلا يقبل من السيد أن يدعي بحقوق مدنية في جريمة وقعت على خادمه - ولو كان وقوعها عليه في أثناء تأدية الخدمة - ما دام لم يلحقه ضرر شخصي من تلك الجريمة . ولا من البنت عن جريمة وقعت على أمها ما دامت لا تطالب بحق شخصي لها مستقل عن حقوق والدتها ، وإنما تطالب بهذه الحقوق ولا تبغى بدعواها إلا أن يعود مال والدتها إليها^(٢) .

ولكن لا يشترط لقبول الدعوى المدنية أن تكون الجريمة قد وقعت على من أصابه ضرر منها ؛ فللزوج أن يطالب باسمه بتعويض الضرر الناشئ عن القذف أو السب أو الوجه إلى زوجته متى تعدت إليه عبارات القذف أو السب ، وإذا سرق من شخص سند كان محرراً باسم زوجته فهذا الشخص أن يدخل في الدعوى المرفوعة على المتهم ليطالب بتعويض الضرر الذي أصابه شخصياً والذي نشأ مباشرة عن السرقة^(٣) . ولا يلزم أن يكون المضرور من الجريمة شخصاً آدمياً بل يجوز أن يكون شخصاً معنوياً ، وعندئذ ترفع

(١) ومن المفهوم أن الدولة ، وهي صاحبة السلطة في العقاب ، لاحق لها في الادعاء مدنياً المطالبة بتعويض الضرر الأدبي الذي لحق المجتمع من الجريمة ، فالدعوى العمومية التي تباشرها النيابة تهدف إلى تحقيق هذه الغاية (نقض فرنسي ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ ص ٤٩٥) .
(٢) نقض ١٤ ابريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٤٢ ص ٤٦٣ .
وإذا دفعت شركة تأمين التعويض المستحق لعامل المصاب فلا يقلل حلولها محله في حق المطالبة بالتعويض المذكور (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٩٠ ص ٤٨٢) .
وطبقاً لقانون ٣ ابريل سنة ١٩٤٢ في فرنسا ، يعاقب الوسيط الذي يتفق مع الجاني عليه في جريمة على تسوية التعويضات المستحقة له والحلول محله في المطالبة بها ، فإذا رفعت الدعوى على الوسيط بهذه الجريمة فلا يقبل تدخل نقابة المحامين مدعية بالحق المدني قبل المتهم بحجة أن الجريمة قد ألحقت ضرراً مادياً وأدبياً بمصلحة النقابة (نقض فرنسي ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعي ١٩٦٢ ص ٦٦ والتعليق على الحكم) .

(٣) نقض ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٣٧ ص ٣١٧ .
ولزوجة الشريك أن تطالب بالتضامن مع الزوجة الزانية بتعويض الضرر الذي أصابها من جريمة الزنا ولو لم تقم الدعوى على الشريك بجريمة زنا الزوج (استئناف بور دو ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ١٣٥) .

الدعوى ممن يمثله (١). أما الجماعات والهيئات التي ليس لها شخصية معنوية فلا يمكنها رفع الدعوى المدنية التي لا تقبل إلا من الأعضاء أنفسهم عن الضرر الذي يلحق كلا منهم على انفراد. ولذلك حكم بأن عبارات القذف الموجهة إلى مجموعة من الناس، كمجلس الأقباط الملى مثلاً، تعتبر موجهة إلى أفراد ذلك المجموع، وبناء عليه يكون لكل فرد من أفراد الحق في طلب تعويض ما ناله من الضرر بسبب هذا القذف (٢) ٥

١٢٩ - انتقل المحرر في إقامة الدعوى المدنية إلى القاعدة العامة أن الحق في إقامة الدعوى المدنية - أمام القضاء المدني - يجوز أن ينتقل ممن أضرت به الجريمة شخصياً إلى ورثته وذائبه والمحال إليهم. أما أمام القضاء الجنائي فيلاحظ أن القانون إذ أجاز للمدعي بالحق المدني أن يطالب بتعويض ما لحقه من ضرر أمام المحكمة الجنائية إما عن طريق تدخله في دعوى جنائية أقيمت فعلاً على التهم وإما بالتجاء مباشرة إلى المحكمة المذكورة مطالباً بالتعويض وتحركاً للدعوى الجنائية (٣) فإن هذه الإجازة إنما هي استثناء من أصلين مقررين حاصل أولهما - أن المطالبة بمثل هذه الحقوق إنما تكون أمام المحكمة المدنية وموادة ثانيهما - أن تحريك الدعوى الجنائية إنما هو حق تمارسه النيابة العامة وحدها. ومن ثم يتعين عدم التوسع في الاستثناء المذكور وقصره على الحالة التي يتوافر فيها الشرط الذي قصد الشارع أن يجعل الالتجاء إليه فيها منوطاً بتوافره وهو أن يكون المدعي بالحق المدني هو الشخص الذي أصابه ضرر مباشر من الجريمة، وإلا كان من شأن إجازة هذا الحق لمن محل المدعي بالحق المدني أن يدخل استعماله في نطاق المساومات الفردية مما لا يتفق والنظام العام (٤). وعلى ذلك يكون لورثة القتل أن يرفعوا الدعوى أمام المحكمة الجنائية للمطالبة بالتعويض عما لحقهم شخصياً من الضرر بسبب وفاة مورسهم، لكن لا يجوز لهم المطالبة بحقوق مدنية نشأت لمورسهم

(١) انظر في تطبيق ذلك على الشركات التجارية: نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة

القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٢٧ ص ٣٨٧.

(٢) نقض ٦ مايو سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية من ١٢ رقم ١٠٤.

(٣) نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ سابق الإشارة إليه.

ثم انتقلت إليهم بوفاته . كذلك لا تقبل الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية من الدائنين باسم مدنيهم المضرور من الجريمة ، ولا من حول إليه الحق في التعويض^(١) ، فيحل المطالبة هذه الحقوق هو المحكمة المدنية . ولكن إذا رفعت الدعوى ممن أضرت به الجريمة فانه يجوز لغيره أن يحل محله فيها طبقاً لأحكام القانون المدني في هذا الشأن^(٢) .

ولانه وإن اختلف شرح قانون المرافعات حول طبيعة الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لانعدام الصفة ، فانه لا يحل لهذا الخلاف إذا أريد نظر الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية ، فالدفع بعدم القبول أمامها متعلق بالنظام العام للأسباب السابق ذكرها^(٣) .

١٣٠ أهلية المرعي المدني : لا تقبل الدعوى المدنية إلا من شخص أهل للتصرف في حقوقه المدنية ، فإذا كان من لحقه ضرر من الجريمة فاقد الأهلية أو ناقصها لا تقبل الدعوى إلا من وليه أو وصيه أو القيم عليه^(٤) . وإذا لم يكن له من مثله قانوناً . جاز للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الجنائية - بناء على طلب النيابة العامة - أن تعين له وكيلاً ليدعى بالحقوق المدنية بالنيابة عنه ، ولا يترتب على ذلك في أية حال إلزامه بالمصاريف القضائية (المادة ١٢٥٢ ج) .

١٣١ - المرعي عليه في الدعوى المدنية : ترفع الدعوى المدنية بتعويض الضرر على المتهم بالجريمة ، فاعلاً أصلياً أو شريكاً . وإذا تعدد المسئولون عن العمل الضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوي ، إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في التعويض (المادة ١٢٩ من القانون المدني) . ولا يؤثر في قيام المسئولية القضائية قبل

(١) فلا تقبل الدعوى المدنية من الشركة المؤمن عندها المطالبة بالتعويض الذي دفعته للمجني عليه المصاب (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ سابق الإشارة إليه) . وفي نفس المعنى : نقض فرنسي ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٧ دالوز الأسبوعي ١٩٥٨ ص ٣٨٦ .

(٢) انظر نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١١ ص ٥١ .

(٣) انظر بند ١١٨ من هذا الكتاب .

(٤) تراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٥٦ من مشروع اللجنة .

المتهمين عدم ثبوت اتفاق بينهم على التعدي ، فان هذا الاتفاق إنما تقتضيه في الأصل المسؤولية الجنائية عن فعل الغير ، أما المسؤولية المدنية فتبنى على مجرد توارد الخواطر على الاعتداء^(١) .

ومجوز رفع الدعوى المدنية أيضاً على المسؤولين عن الحقوق المدنية عن فعل المتهمة (المادة ٢٥٣ / ٢ من قانون الإجراءات الجنائية) . وللمسئول عن الحقوق المدنية أن يدخل من تلقاء نفسه في الدعوى في أية حالة كانت عليها (المادة ٢٥٤ / ١ من قانون الإجراءات الجنائية) ، فمن يجوز إدخاله في الدعوى يجوز له الدخول من تلقاء نفسه ، وللنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية المعارضة في قبول تدخله (المادة ٢٥٤ / ٢) . ويقصد بالمسئولين مدنيا الأشخاص المسئولون قانوناً عن عمل غيرهم كالذين تناولهم المادتان ١٧٣ و ١٧٤ من القانون المدني^(٢) .

١٣٢ - انتقال الالتزام بالتعويض : حق التعويض يقابله التزام في ذمة الجاني أو المسئول مدنياً ينتقل بوفاتها إلى الورثة ، ولكن هؤلاء لا يلتزمون بالوفاء إلا في حدود التركة وبنسبة أنصبتهم فيها ، فلا يسألون عن التعويض بالتضامن ، إذ أن التضامن يفرض الاشتراك في الخطأ ،

- (١) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ٢٠١ ص ٩٦٩ .
- (٢) وغى عن البيان أن المسئول عن الحقوق المدنية يحكم عليه بالتعويض طبقاً لأحكام القانون المدني ، فلا يستطيع الوالد التخلص من المسؤولية المدنية عن جريمة يرتكبها ابنه إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أن الضرر كان لا بد وإقماً ولو قام بهذا الواجب (انظر نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ٢١١ ص ٦٦٦) . ولا يسأل المتبوع من خطأ التابع إذا وقعت الجريمة بعيداً عن محيط الوظيفة أى عند ارتكابها خارج زمان الوظيفة ومكانها ونطاقها وبغير أدائها (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٠ من ١١ رقم ١٧٥ ص ٨٩٧) . ويمكن لتحقق مسؤولية المتبوع عن الضرر الذي يحمده تابه بعمله غير المشروع أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع ، ويستوى أن يتحقق ذلك عن طريق مجاوزة التابع لحدود وظيفته أو عن طريق الإساءة في استعمال هذه الوظيفة أو عن طريق استغلالها ، ويستوى كذلك أن يكون خطأ التابع قد أمر به المتبوع أو لم يأمر به ، علم به أو لم يعلم ، كما يستوى أن يكون التابع في ارتكابه الخطأ المستوجب المسؤولية قد قصد خدمة متبوعه أو جرف نفع نفسه ، يستوى كل ذلك ما دام التابع لم يكن يستلج ارتكاب الخطأ أو يفكر في ارتكابه لولا الوظيفة (نقض ٣ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ٥ ص ٤٦) . وانظر نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٦١ من ١٢ رقم ٤٧ ص ٢٦٣ .

وهو مالا يتوافر في هذه الحالة . وإذا لم يترك الخاني أو المستول مدنياً تركة سقط الالتزام بالتعويض ، إذ لا يلتزم الورثة به من أموالهم الخاصة .

١٣٣ - أهلية المرعي عليه : لا تقبل الدعوى المدنية قبل الخاني أو المستول مدنياً أو الوارث إلا إذا كان أهلاً لتحمل المقاضاة مدنياً ، فإذا كان الملتزم بالتعويض فاقد أو ناقص الأهلية وجب رفع الدعوى في مواجهة وليه أو وصيه أو القيم عليه حسب الأحوال . ولم يستثن القانون من هذا حالة ما إذا كان المتهم أهلاً لتحمل المقاضاة جنائياً ، فالقاعدة تسري ما دام غير أهل لتحمل المقاضاة مدنياً^(١) ، غاية ما هنالك أنه إذا لم يكن للمتهم بالجريمة من مثله وجب على المحكمة أن تعين له من مثله (المادة ١٠/٢٥٣ من القانون) .

الفصل الثاني

ما يقيد حرية المدعي المدني في الالتجاء إلى الطريق الجنائي

١٣٤ - تقييد ولاية المحاكم الجنائية بنظر النزاع المدني : حق المدعي في الالتجاء إلى أي القضاء ليس مطلقاً ، بل هو مقيد بأن تكون الدعوى قد رفعت إلى القضاء العادي ، فإذا كان المتهم تخاضعاً جنائياً أمام محكمة استثنائية لا يكون أمام المدعي المدني إلا الالتجاء إلى القضاء المدني .

(١) وقد جاء في تقرير لجنة الشيوخ عن هذه المادة أن اللجنة رأت الأخذ بالمبدأ العام وهو أن عدم الأهلية لا يقاضي مدنياً إلا في شخص من مثله قانوناً ، فلا محل لحرامان المتهم من ذلك أمام المحاكم الجنائية ، ولا ضرر على أحد من إعطاء المتهم عدم الأهلية ضمانة أخرى بإدخال من مثله قانوناً ليماونه في الدفاع عن نفسه . وقضى بأنه ما دامت دعوى المدني بالحقوق المدنية قد وجهت إلى أي المتهم بصفته ولياً على ابنه فلا وجه للقول بأن الحكم الذي قضى بالزامه بأن يدفع التعويضات من مال ابنه قد حكم بما لم يطلبه المدعي (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٣ ص ٧١٩) . وحكم بأنه متى كان الثابت أن المتهم كان قاصراً إذ كان يبلغ من العمر خمسة عشر عاماً ، وكانت الدعوى المدنية قد رفعت عليه شخصياً دون أن توجه إلى وليه أو وصيه أو من مثله قانوناً فإن الحكم إذ قضى بقبولها يكون خطأً (نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤١٣ ص ١١٠٣ ، ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ١٣٩ ص ٥٠٩ ، ١٠ فبراير سنة ١٩٥٨ ص ٩ رقم ٤٦ ص ١٦٢) .

وهذا يرجع إلى أن اختصاص مثل هذه المحاكم استثنائي ، فإذا كان الشارع لم يحولها صراحة الفصل في الدعوى المدنية فلا تملك نظرها^(١). وبفرض أن الدعوى الجنائية يمكن إقامتها أمام محكمة عادية ، فإن حق المدعي المدني في الخيار يكون مقبداً : أولاً - بأن تكون هناك دعوى عمومية قائمة ، إذ لا تستقيم الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية إلا تبعاً لدعوى عمومية ، فهذه التبعة فقط تظهر فائدة الخروج على قواعد الولاية ، ثانياً - ألا يكون المدعي قد رفع دعواه بطلب التعويض إلى المحكمة المدنية بعد أن رفعت الدعوى الجنائية . وسنتكلم على القيدتين في المبحثين الآتيين .

المبحث الأول

تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية

١٣٥ - قاعدة التبعية : إن علة تحويل المحاكم الجنائية الفصل في الدعوى المدنية تقوم في اختصاصها بنظر الدعوى العمومية المترتبة على نفس الجريمة ، فلا مبرر لمخالفة قواعد الولاية ما لم تكن الدعوى العمومية قد حركت فعلاً^(٢) . وبناء عليه لا يقبل الادعاء (مدنياً) إذا كانت الدعوى العمومية لم تنشأ أصلاً ، أو كانت قد نشأت ثم انقضت قبل أن يتصل بها

(١) جارو تحقيق ج ١ فقرة ١٨٠ ، فستان هيل ج ٥ فقرة ٣٣٩٥ ، لبواتان مادة ٣ فقرة ٣ ، دنديه دي فاير فقرة ١١٣٩ . وقد يرى الشارع أن ينص صراحة على عدم قبول الدعوى المدنية أيام محكمة استئنائية قطعاً لكل شبهة ، ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة ١١ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ من أنه « لا تقبل الدعوى المدنية أمام محاكم أمن الدولة » .

(٢) فالأصل في توزيع الاختصاص هو أن تنظر المحاكم المدنية الدعاوى المدنية والمحاكم الجنائية الدعاوى الجنائية ، ولم يخرج الشارع عن هذا الأصل إلا بقدر ما حول المحاكم الجنائية من حق نظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة من الجرائم المرفوعة إليها ، باعتبار أن ذلك متفرع عن إقامة الدعوى أمامها على متهمين معينين بجرائم معينة منسوبة إليهم بالذات قام عليها طلب المحاكمة وطلب التعويض مما . وإذن فلا اختصاص للمحكمة الجنائية بنظر دعوى تعويض عن وقائع لم ترتفع بها الدعوى العمومية ، كما لا اختصاص لها بالحكم بالتعويض عن وقائع لم يثبت وقوعها من المتهم الذي تحاكمه مهما يكن قد صبح بينها أنها وقعت من غيره ، ما دام هذا الغير لم تقم عليه الدعوى الجنائية بالطريق القانوني (نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٤ ص ٢١٣ ، وانظر أيضاً نقض أول يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ١١٦ ص ٤٢٧)

المحكمة ، بوفاء المتهم أو بعفو شامل أو بالتقادم أو بإلغاء الحرمة بقانون جديد أو بقرار من إحدى سلطات التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى .
و بمجرد رفع الدعوى إلى المحكمة لا يجعلها مختصة بنظر الدعوى المدنية ،
و إنما يلزم اتصالها بالدعوى الجنائية ، فإذا قضت بعدم قبولها^(١) أو بعدم اختصاصها بنظرها امتنع عليها أن تعرض للتزاع المدني ، إذ لا يكون عندئذ مسنداً إلى دعوى جنائية . وطبيعي أن الدعوى الجنائية لو خرجت من حوزة المحكمة بالفصل فيها فإنه لا يبقى أمام المدعى بالحقوق المدنية إلا الالتجاء إلى القضاء المدني .

١٥٨ - وتبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية لا تنهى عند اتصال القضاء الجنائي بالدعويين ، وإنما تستمر أثناء نظر الدعوى ، فلا يجوز للمحكمة أن تفصل في الدعوى الجنائية وتؤجل الفصل في الدعوى المدنية لجلسة تالية
و إلا كان حكمها بعد ذلك في الدعوى المدنية باطلاً لزوال ولاية الفصل فيها^(٢) . ولكن للمحكمة أن تفصل في الدعوى الجنائية وتحيل الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف إذا رأت أن الفصل في التعويضات يستلزم إجراء تحقيق ينبغي عليه إرجاء الفصل في الدعوى الجنائية (المادة ٣٠٩ من القانون)^(٣) . و ظاهر أن إحالة الدعوى على المحكمة المدنية لا يكون

- (١) فإذا كانت الدعوى العمومية في جنابة قد أحيلت إلى محكمة الجنائيات من النيابة العامة فإنه يجب الحكم بعدم قبولها ، ولما كانت الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية ، فإنه يتعين القضاء بعدم قبولها أيضاً (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٣٥ ص ٤٠٩) .
- (٢) انظر نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٨٠ ص ٦٤٦ ، ٤ يونيو سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ١٦٦ ص ٦٠٦ .
- (٣) انظر نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٧٨ ص ٥٤١ . وهذا يفترض أن تكون المحكمة قد استكملت التحقيقات في الدعوى الجنائية ، فلا يحق لها أن تفصل في الدعوى الجنائية التي هي أساس الدعوى المدنية دون أن تستنفذ وسائل التحقيق الممكنة . ولا ينبغي لها أن تتدخل عن واجبها هذا بمقولة إن الأمر يحتاج إلى إجراءات وتحقيقات يضيّق عليها نطاق الدعوى ، فإن نطاق الدعوى الجنائية لا يمكن أن يضيّق أبداً عن تحقيق موضوعها للفصل فيها على أساس التحقيق الذي يتم ، وإذن فتدخل محكمة الجنح عن التحقيق في الدعوى الجنائية مع أنها قالت بأنه لازم الفصل فيها ومع أنها رأت إمكان إرجائه بمعرفة المحكمة المدنية يعيب الحكم . ومع كان الأمر كذلك وكان الحكم بعدم الاختصاص بنظر الدعوى المدنية نتيجة لازمة للخطأ الذي وقعت فيه المحكمة فإنه يكون باطلاً (نقض ٨ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٦١ =

إلا حيث تكون المحكمة الخنائية مختصة بنظر الدعوى المدنية ، وعندئذ يتعين عليها إما الفصل فيها وإما إحالتها للأسباب المتقدمة ، فتكون مخطئة إذا قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية وإحالتها على المحكمة المدنية ، أو كانت مختصة بنظرها وسكتت عن الفصل فيها أو إحالتها إلى المحكمة المدنية^(١) .
وينشئ على قاعدة التبعية أيضاً أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي في الدعوى المدنية وتؤجل الفصل في الدعوى العمومية ، إذ أن حكمها في الدعوى المدنية يجب أن يأتي تبعاً للحكم في الدعوى الخنائية للعللة نفسها التي خولتها الاختصاص بنظرها . ومن أجل هذا تنص المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الخنائية على أن « كل حكم يصدر في موضوع الدعوى الخنائية يجب أن يفصل في التعويضات التي يطلبها المدعى بالحقوق المدنية أو المثل^(٢) »
فإذا رأت المحكمة أن إحدى الدعويتين غير صالحة للحكم فيها وجب تأجيل الفصل فيهما .

١٣٦ - تطبيق قاعدة التبعية النظام العام إن عدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الخنائية منفصلة عن الدعوى العمومية مبني على عدم اختصاص هذه المحاكم بالمسائل المدنية ومتعلق بتحديد ولايتها ، فهو إذن من النظام العام ، تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ، ويقبل الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض (تراجع المادة ١٣٣٢ ج) .

٥٢٣ ، نقض ٥ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٦٤ ص ٢٢٥)
وإذا كانت المحكمة قد قضت في الدعوى الخنائية وأحالت الدعوى المدنية إلى المحكمة التجارية ، وبنت قضاها بالإحالة على ما تبين لها من وجود دعوى أخرى منظورة أمام هذه المحكمة الأخيرة وعلى ما رآته من وجود ارتباط وثيق بين الدعويتين ، وكان قانون الإجراءات الخنائية لم يتحدث عن حالة الارتباط ، وهو وفقاً لقانون المرافعات لا يحكم به إلا إذا دفع به من له مصلحة فيه ، وكان أحد لم يدفع به ، فإن الحكم يكون مخالفاً للقانون (نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣١٢ ص ١٠٦٢) .

وحكم بأن المنازعة في صفة المدعين بالحق المدف من الحالات التي يجوز فيها المحكمة الخنائية إحالة الدعوى إلى المحكمة المدنية (نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٧٩ ص ٩١٨) .

(١) نقض ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٦٧ ص ١٠٥٢ .
(٢) والمقصود هنا هو الحكم الذي تفصل به المحكمة في موضوع الدعوى المدنية بالتعويض أو يرفضه ، أما إذا كانت للدعوى المدنية غير مقبولة ، لعدم قيام الضرر أو لم تكن للمدعى صفة ، وجب الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية ابتداء (تراجع بند ١١٨ من هذا الكتاب) .

١٣٧ استثناءات القاعدة: كان قانون تحقيق الجنايات يميز للمحاكم الجنائية الفصل في الدعوى المدنية رغم البراءة في الدعوى الجنائية ، لعدم المعاقبة على الفعل ألم لسقوط الدعوى الجنائية قبل رفعها بالتقادم (١) ، ولم يكن لذين الاستثناءين مرور ، ولذلك أغفلهما القانون الحالي جريا على خطته في حصر ولاية المحاكم الجنائية بنظر المسائل المدنية في أضيق نطاق ، فأصبحت مستثنات القاعدة مقصورة على الحالات الآتية .

١٣٨ تعرض المشرع للمتهم أن يطالب المدعي بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائية تعرض الضرر الذي لحقه بسبب رفع الدعوى عليه إذا كان لذلك وجه (المادة ٢٦٧ أ.ج) . ولا يكفي لإجابة المتهم إلى طلبه أن تقضى المحكمة برفض التعويضات التي يطلبها المدعي المدني ، وإنما يشترط

(١) تراجع المواد ١٤٧ و ١٧٢ و ٢٨٢ من قانون تحقيق الجنايات ، ومؤلفنا في شرح هذا القانون فقرة ٣٣٦ وما بعدها . ومع ذلك قصت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم المعلن فيه قد أقام قضاء بعدم الاختصاص على أن قانون الإجراءات الجنائية لم يرد فيه ما يقابل حكم الماتدين ١٤٧ و ٢٨٢ من قانون تحقيق الجنايات الملغى الذي كان يميز للمحاكم الفصل في الدعوى المدنية رغم البراءة في الدعوى الجنائية ، ولما كانت المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية تنص في صراحة على أن كل حكم يصدر في موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل في التعويضات التي يطلبها المدعي بالحقوق المدنية أو المتهم ، وذلك ما لم تر المحكمة أن الفصل في هذه التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص ينشأ عليه إرجاء الفصل في الدعوى الجنائية فمئذئ تحيل المحكمة الدعوى إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف - لما كان ذلك فإنه كان متعباً على المحكمة إما أن تفصل في موضوع الدعوى المدنية في الحكم الذي أصدرته في الدعوى الجنائية إن رأتها سالحة للفصل فيها وإما أن تحيلها إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف إن رأت أن ذلك يترتب عليه تعطيل الفصل في الدعوى الجنائية . أما وقد قصت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية بمطلة أنها غير مختصة أصلاً بالفصل فيها فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون (نقض ٣٠ يولييه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٦٧ ص ١٠٥٢ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ١٧٥ ص ٥٩٦ ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٩ ص ١٠٠ رقم ١٨١ ص ٨٤٩) . وهذا القضاء محل نظر ، لأن إعمال المادة ٣٠٩ لا يكون إلا حيث تكون المحكمة الجنائية مختصة بنظر الدعوى المدنية وفقاً لما تقدم ، فمئذئ يجب عليها أن تفصل في الدعوى المدنية أو تحيلها إلى المحكمة المدنية . ثم إن إلزام المحكمة الجنائية بالفصل في الدعوى المدنية رغم البراءة سيؤدي إلى نتيجة خطيرة ، تظهر في رفع الدعوى المباشرة من المدعي المدني ، فهو كثيراً ما يبنى طلبه على أساس جنائي في الظاهر مدني في الواقع ، ومن المسلم أنه لا يجوز لأحد الأفراد أن يغير بمسلة في القواعد القانونية التي توزع بها الولاية بين المحاكم (يراجع نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢١٠ ص ٢٧٢) . وعلى كل حال فإن القضاء موضوع الكلام مخالف لما جرى عليه قضاء النقض في هذا الخصوص ، على ما تقدم في موضعه (انظر بند ١٢٠) .

فضلا عن ذلك أن يثبت أن المدعي بالحقوق المدنية قد أقام الدعوى بسوء قصد أو على الأقل بغير تبصر ولا ترو فلا يكون التعويض سند إذا كان قد أقامها بسلامة نية وبناء على شهادات قوية . فإذا استظهرت المحكمة أن رفع الدعوى كان بسبب خطأ المدعي بالحقوق المدنية وجب عليها أن تقضى عليه بالتعويضات للمجرم إذا طلبها ، والتعويضات التي يحكم بها في هذه الحالة ليست ناشئة حتما عن جرمه^(١) ، ولكن القانون يحجز الحكم بها رغبة في تجنب المآثم مشقة الانتجاع إلى الطريق المدني ، فيما يسهل على المحكمة الجنائية القضاء فيها وقد كونت عقيدتها بما تم امامها من إجراءات . ولكن يشترط للحكم بالتعويضات أن يظلمها المآثم في مواجهة المدعي بالحقوق المدنية قبل أن تنتهي دعواه أمام المحكمة الجنائية ، فإذا سبكت المآثم حتى فصل في الدعوى المدنية ، أو إلى أن اعتمدت المحكمة الجنائية ترك المدعي المدني دعواه ، فلا يقبل منه طلب التعويض ، إذ لا تستطيع المحكمة أن تفصل فيه في مواجهة شخص لم تصبح له صفة في الدعوى .

١٣٩ - سقوط الدعوى العمومية بمر رفعها : إذا سقطت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك في سير الدعوى المدنية المرفوعة معها (المادة ٢٥٩ - ٢ من قانون الإجراءات الجنائية) . فالفرض أن ترفع الدعوى المدنية إلى المحكمة الجنائية تبعا لدعوى عمومية ، ثم تقضى الدعوى الأخيرة لسبب من الأسباب الخاصة بها ك وفاة المآثم أو مضي المدة أو صدور عفو شامل أو قانون يجعل الواقعة غير معاقب عليها ، فلا تأثير لذلك في سير الدعوى المدنية ويتعين على المحكمة الفصل فيها^(٢) . ويعمل هذا بأن التلازم بين الدعويين لا يشترط إلا وقت رفع الدعوى المدنية ، فالمدعي المدني حق مكتسب في أن يفصل في دعواه بمعرفة المحكمة الجنائية ولا يجوز أن يضار بسبب البطء الذي أدى إلى سقوط

(١) المهم إلا إذا توافرت عناصر البلاغ الكاذب ، ولا تقضى فيه المحكمة إلا إذا رفعت الدعوى عنه ممن يملك ذلك (انظر جاور تحقيق ج ١ فقرة ١٩٨ ص ٤٣٨) .

(٢) ومع ذلك حكم بأنه إذا صدر بد رفع الدعوى قانون يجعل الفعل غير معاقب عليه وجب على المحكمة الجنائية أن تقضى بعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية (نقض فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٤٥) .

الدعوى الجنائية . وهذا التعليل غير صحيح على إطلاقه ، فالتلازم بين الدعوين لا ينتهي باتصال القضاء هما ، بل يبقى - كما سبق القول - حتى صدور الحكم . ولعل الصحيح أن التلازم بين الدعوين يظل مشروطاً حتى تنهى إحداهما ، فسبب السقوط الخاص بإحداهما لا يؤثر على سير الأخرى . وستعرض لنا تطبيقات أخرى لهذه القاعدة .

١٤٠ / الظن في الحكم من المدعى المدني ومعه : قد يفصل حكم في الدعوين ، فلا يظن المتهم أو النيابة فيما قضى به في الدعوى العمومية ، ويظن المدعى المدني فيما قضى به في الدعوى المدنية بطريق الاستئناف أو النقض ، وعندئذ تطرح الدعوى المدنية وحدها أمام المحكمة الاستئنافية أو أمام محكمة النقض . وهذا تطبيق آخر للمبدأ المذكور في البند السابق ، إذ تحققت تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية حتى انقضت الأخيرة بحكم بات ، فلا تأثير لذلك في سير الدعوى المدنية ولو ترتب على هذا في النهاية تناقض بين الحكيم في دعوين تجمعهما وحدة المصدر^(١) .

(١) وقد قضى بأن القانون حين غول المدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بحقوقه المدنية يكون قد قصد إلى تحويل المحكمة الاستئنافية - وهي تفصل في هذا الاستئناف - التعرض للدعوى ومناقشتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة ، فإذا ما قضت في الدعوى المدنية على خلاف الحكم الابتدائي فلا يصح النأي عليها بأنها خالفت الحكم الصادر في الدعوى الجنائية ، ما دام القانون نفسه قد سلكها من التقيد به في هذه الحالة (نقض ٦ يوليو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٦٩ ص ٥٣٣) . وحكم بأن للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر بالبراءة فيما يتعلق بحقوقه المدنية ، وهذا الحق مستقل عن حق النيابة العامة وعن حق المتهم بالاستئناف ، ولا يمنعه عنه سوى القيد الخاص بالنصاب . ومن ثم فله أن يستأنف الحكم برفع الدعوى المدنية وإن كان قد قضى ببراءة المتهم ولم تستأنف النيابة . ومضى رفع استئناف كان مقبولاً وكان على المحكمة بمقتضى القانون عند النظر في دعوى المدعى أن تقول كلمتها فيها ويكون قولها صحيحاً في خصوصية الدعوى ولو كونت جريمة ، ولا يؤثر في هذا الأمر كون الحكم الصادر في الدعوى العمومية قد أصبح نهائياً وحاز قوة الشيء المحكوم فيه ، إذ أنه لا يكون ملزماً للمحكمة وهي تفصل في الاستئناف المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها لأن الدعوين - وإن كانتا ناشتتين عن سبب واحد - إلا أن الموضوع يختلف في كل منهما عن الإخرى مما لا يمكن معه الحكم بحجية الحكم الجنائي (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض - السنة الأولى رقم ١٧٠ ص ٣٧٩ ، وانظر أيضاً نقض أول يناير سنة ١٩٥١ - نفس المجموعة - السنة الثانية رقم ١٧٠ ص ٤٥٢ ، ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ٤٠ ص ٩٧) .

المبحث الثاني

ما يقيد حق المدعي في الخيار بين الطريقين الجنائي والمدني

١٤١ - خيار المدعي المرفوع للمدعي المدني الخيار بين أن يقيم دعواه أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية وبين رفعها إلى المحكمة المدنية . على أن حقه في ذلك يقيد بأصول معينة ، وبحسب ما إذا سلك أولاً الطريق الجنائي أو الطريق المدني .

١٤٢ - الارتداد أولاً إلى الطريق الجنائي : قد يرفع المدعي بالحقوق المدنية دعواه أولاً إلى المحكمة الجنائية ، فهذا لا يمنعه من ترك دعواه أمامها ورفعها أمام المحكمة المدنية ، ما لم يكن قد صرح بترك الحق المرفوعة به الدعوى (المادة ١٦٢ أ ج) . والحكمة في تسهيل ذلك أن المدعي يترك الطريق الاستثنائي ويلجأ إلى الطريق العادي .

١٤٣ - الارتداد أولاً إلى الطريق المدني : تنص المادة ٢٦٤ على ما يأتي : « إذا رفع من ناله ضرر من الجريمة دعواه بطلب التعويض إلى المحكمة المدنية ، ثم رفعت الدعوى الجنائية ، جاز له إذا ترك دعواه أمام المحكمة المدنية أن يرفعها إلى المحكمة الجنائية مع الدعوى الجنائية » . وتفرق هذه المادة بين حالتين :

الأولى - حالة ما إذا رفعت الدعوى المدنية قبل أن ترفع الدعوى الجنائية ، وفي هذه الحالة لم يكن أمام المدعي سوى الالتجاء إلى الطريق المدني ، إذ أن دعواه لا تقبل أمام المحاكم الجنائية إلا تبعا للدعوى العمومية وهي لم ترفع . فإذا رفعت بعد ذلك من السلطة المختصة قانوناً برفعها أمكنه أن يترك دعواه أمام المحكمة المدنية ويرفعها إلى المحكمة الجنائية . على أن رفع الدعوى الجنائية لا يقصد به إحالتها على المحكمة فقط وإنما يراد به محكمتها بمن يملك ذلك .

أما الحالة الثانية - فهي حالة ما إذا رفعت الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية بعد أن حركت الدعوى العمومية ، فتعدلاً يكون المدعي قد أثر

الطريق العادى، فلا يجوز له إذا تركه أن يلجأ إلى الطريق الجنائى. ولكن يشترط لعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية شرطان : الأول - أن تكون الدعوى المدنية قد دخلت في حوزة المحكمة المدنية بعد تحريك الدعوى الجنائية، والثاني - أن تكون هذه الدعوى هي عين الدعوى التي يراد رفعها أمام المحكمة الجنائية. ولا تتحقق هذه العينة إلا إذا أُنحِت الدعويان في الخصوم والموضوع والسبب^(١). وسنتكلم فيما يلي على هذين الشرطين.

١٤٤ - رفع الدعوى إلى المحكمة المدنية لا يقلل الطريق الجنائى في وجه المدعى المدني إلا إذا كان قد رفع دعواه إلى المحكمة المدنية أو التجارية للحكم فيها. ولا يعتبر رفعاً للدعوى: - الدخول في تغطية المصالح للمطالبة بالدين، أو تقديم شكوى لجهة الإدارة^(٢). ونقضى المادة ٦٩ من قانون المرافعات بأن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن على يد أحد المحضرين للمدعى عليه ما لم يقض القانون بغير ذلك، فقانون المرافعات يعتبر الدعوى مرفوعة ولو لم تصدق^(٣). ولكن يشترط أن تكون صحيفة الدعوى صحيحة، فإذا حكم بطلانها اعتبرت الدعوى كأن لم تكن وعاد للمدعى المدني حقه في الخيار بين الطريقين الجنائى والمدنى. كما يشترط لحرمانه من الالتجاء إلى المحكمة الجنائية أن تكون المحكمة التي رفعت إليها الدعوى المدنية مختصة بالفصل فيها، فإذا حكمت

(١) ولا يملك المضرور من الجريمة بعد رفع دعواه أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض أن يلجأ إلى الطريق الجنائى إلا إذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت من النيابة العامة، فإذا لم تكن قد خرجت منها امتنع على المدعى بالحقوق المدنية رفعها بالطريق المباشر، هذا هو الاستفاد بمفهوم المخالفة من نص المادة ٢٦٤. وإنما يشترط لسقوط حق المدعى المدني في هذه الحالة اتحاد الدعويين في السبب والخصوم والموضوع. نقض ٧ يونيو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٢٠ ص ١٠٩١. فالمدعى المدني كان أمامه طريق الدعوى المباشرة مفتوحاً قبل الالتجاء إلى القضاء المدني فيسقط حقه بعد ذلك في الالتجاء إليه.

(٢) يراجع في هذا نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية س ٦ رقم ٤٥٧ ص ٥٩٤. وحكم بأن بروتستو عدم الدفع لا يسقط به حق اختيار الطريق الجنائى (نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٣٦ ص ٤٩٦).

(٣) ولكن محكمة النقض الفرنسية قضت بأن عدم قيد المدعى للمنى دعواه أمام المحكمة المدنية أو التجارية يسمح له بالالتجاء إلى الطريق الجنائى (نقض فرنسى ٣١ مايو سنة ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٦ ص ٣٢٧).

بعد اختصاصها برفع المدعى إلى الحالة التي كان عليها قبل رفع دعواه^(١).

١٤٥ → وحدة الدعوى : لا يقبل الاحتجاج بحكم المادة ٢٦٤.

إلا إذا اتحدت الدعويان - الدعوى التي رفعت إلى المحكمة المدنية والدعوى التي يراد رفعها أمام المحكمة الجنائية تبعاً للدعوى العمومية - في الأشخاص والموضوع والسبب . فإذا كان المدعى قد رفع دعواه أمام المحكمة المدنية على الفاعل الأصلي فهذا لا يمنع من الادعاء مدنياً قبل الشريك أمام المحاكم الجنائية لاختلاف الأشخاص^(٢) . وإذا كان قد طعن بالتزوير في ورقة أمام المحكمة المدنية فهذا لا يمنع من طلب التعويض عن هذا التزوير أمام المحكمة الجنائية لاختلاف الموضوع أو الطلب ، إذ أن موضوع الدعوى الأولى هو إبطال الورقة المزورة وموضوع الثانية هو تعويض الضرر الناشئ عن تزويرها^(٣) . وإذا رفعت الدعوى أمام المحكمة المدنية للمطالبة بتعويض سببه الاختلال بالتعاقد أو الخطأ المفترض ، فهذا لا يمنع من الادعاء مدنياً

(١) وقد كانت المادة ٥٩ من مشروع الحكومة تنص على هذا صراحة ، ثم حذفت لجنة الشيوخ منها كلمة « مختصة » ، وقد يرجع ذلك إلى أن المفهوم ضرورة رفع الدعوى إلى محكمة مختصة . وانظر نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ السابق الإشارة إليه .

(٢) ولكن لا يقبل الادعاء أمام المحكمة الجنائية بإدخال المسئول مدنياً مع المتهم ، لأنه لا يكون هناك اختلاف في الأشخاص ، فالخصم الأصلي في الحالتين واحد هو المتهم ، وقد سبق رفع الدعوى عليه أمام المحكمة المدنية .

(٣) انظر نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥ . والبررة باختلاف الطلب ولو كانت الواقعة التي رفعت بسببها الدعويان واحدة (تراجع أحكام النقض : ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٦ ص ٤٨ ، ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣٥٠ ص ٥٤٠ ، نقض فرنسي ٣١ مايو سنة ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٦ ص ٣٢٧ . وإذا كانت الجريمة هي تزوير بيع عقد سيارة ، فإن المزور عليه إذا رفع دعوى أمام المحكمة المدنية للمطالبة بملكته السيارة أو ثمنها ، فإن هذا لا يمنعه من المطالبة بعد ذلك أمام المحكمة الجنائية بالتعويض عما ناله من ضرر من جراء ارتكاب المتهم الجريمة (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥) . وإذا كان المدعى يالحق للمدعى لم يطلب في الدعوى التي رفعها أمام المحكمة المدنية إلا تسليم متقولاته عنياً فقص له بذلك تمتثال عليه التنفيذ عنياً ، فإنه يكون له بعد ذلك الحق في رفع دعوى مباشرة أمام المحكمة الجنائية والمطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن تبديد المتقولات المذكورة (نقض ٢ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٤١ ص ١١٧٢) . وانظر نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٨ ص ٩ رقم ٢٧٧ ص ١١٤٨ .

أمام المحكمة الجنائية بناء على الجريمة^(١) .

١٤٦ - طبيعة الدفع بعدم قبول الدعوى : مما تقدم يتضح أن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية - بسبب اختيار الطريق المدني في الوقت الذي كان الطريق الجنائي مفتوحاً - هو كالدفع بعدم جواز نظر الدعوى المدنية لسبق الفصل فيما نهائياً ، من حيث أنه يشترط لقبول أيهما أن تكون الدعوى^(٢) التي سبق رفعها هي عن الدعوى التي يراد رفعها بعد ذلك^(٣) . ويتفق الدفاعان كذلك^(٤) أن كلامهما لا يحس النظام العام ، وبناء عليه لا يجوز للمحكمة الجنائية أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى المدنية لاختيار الطريق المدني بعد فتح الطريق الجنائي ، بل يجب على المدعي عليه إبداء الدفع قبل الدخول في موضوع الدعوى وإلا سقط حقه في التمسك به^(٥) . ولكن لا يهم أن يكون هذا الدفع لم يبد في أول جلسة حددت لنظر الدعوى ، مادام إبداءه كان قبل التكلم في الموضوع^(٦) .

الفصل الثالث

مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية

١٤٧ - الجهة التي يرعى أمامها مدنياً : لكل من يدعى حصول ضرر له من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أثناء جمع الاستدلالات أو التحقيق في الدعوى أو أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية ، على التفصيل الآتي :

- (١) وبناء عليه فإن رفع الدعوى على المسئول مدنياً وحده أمام المحكمة المدنية لا يمنع بعد ذلك من رفعها على المتهم والمسئول مدنياً أمام المحكمة الجنائية ، لاختلاف السبب بين الدعويين .
- (٢) نقض ٢٢ أبريل سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٦٢ ص ٤٦٥ .
- (٣) نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ السابق الإشارة إليه ، ٢٩ يونيو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٥٤ ص ٦٩٤ .
- (٤) نقض ١٤ إبريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٤٢ ص ٤٣٦ .
- ولا تعتبر إجابة المتهم عن سؤاله عن الآلة تكليفاً في الموضوع ، فإذا قدم الدفع عقب ذلك لا يصح الاعتراض عليه بأن الدفع لم يبد في الوقت المناسب ، متى استخلصت المحكمة أنه لم يكن قد تنازل عن الدفع قبل إبدائه (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٤٧ ص ٥٩٤) .

يجوز الادعاء بشكوى تقدم إلى النيابة العامة أو إلى أحد أعضاء الضبط القضائي ، وفي هذه الحالة الأخيرة يقوم العضو المذكور بتحويل الشكوى إلى النيابة العامة مع المحضر الذي محرره ، وعلى النيابة العامة - عند إحالة الدعوى إلى قاضي التحقيق - أن تحيل معها الشكوى المذكورة (المادة ٢٧ ج.)

أما الادعاء أثناء التحقيق الابتدائي فقد نصت عليه المواد ٧٦ و ١٩٩ مكرراً و ٢٥٨ . فنصت المادة ٧٦ . على أن « لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعى بحقوق مدنية أثناء التحقيق في الدعوى ، ويفصل قاضي التحقيق نهائياً في قبوله هذه الصفة في التحقيق . ونصت المادة ١٩٩ مكرراً على أن « لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعى بحقوق مدنية أثناء التحقيق في الدعوى ، وتفصل النيابة العامة في قبوله هذه الصفة في التحقيق خلال ثلاثة أيام من تقديم هذا الادعاء ، ولن رفض طلبه الطعن في قرار الرفض أمام محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة خلال ثلاثة أيام تسري من وقت إعلانه بالقرار » . فقاضي التحقيق يفصل في قبول المدعي المدني أو عدم قبوله بصفة نهائية ، والمقصود بهذا أن قراره لا يقبل الطعن . أما النيابة فقرارها يكون نهائياً إذا كان بقبول دخول المدعي المدني ، ويجوز الطعن فيه بالاستئناف أمام غرفة المشورة إذا كان بالرفض^(١) . وسواء صدر القرار من قاضي التحقيق أو من النيابة ، بقبول الادعاء أو برفضه ، فإنه لا يقيد غرفة المشورة أو محكمة الموضوع إذا مارفع الأمر إليها بعد ذلك^(٢) . فقد نصت المادة ٢٥٨ على ما يأتي : « لا يمنع القرار الصادر من قاضي التحقيق بعدم قبول المدعي بالحقوق المدنية من الادعاء مدنياً أمام المحكمة الجنائية أو من رفض الدعوى أمام المحكمة المدنية ، ولا يترتب على القرار الصادر من

(١) وفضلاً عن ذلك فقد أوجب الشرع على النيابة أن تفصل في طلب المدعي المدني خلال ثلاثة أيام من تقديمه ، أما قاضي التحقيق فلم يحدد له موعد خاص فهو يفصل فيه خلال أربع وعشرين ساعة كما هو الشأن في جميع الطلبات التي تقدم إليه وفقاً للمادة ٨٢ . وعلى أية حال فالمبدأ المحدد في النصين لا يترتب على مخالفته بطلان ، لأن الفرض من النص عليه هو مجرد الحث على الإسراع (انظر بند ٢٨) .

(٢) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادتين ٥٠ و ٥١ من مشروع الحكومة .

المحكمة بقبول الدعوى المدنية بطلان الإجراءات التي لم يشترك فيها المدعى بالحقوق المدنية قبل ذلك ، والقرار الصادر من قاضي التحقيق بقبول المدعى بالحقوق المدنية لا يلزم المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

ولكن لحقه التحريم من الحرمة أن يقيم نفسه مدعياً محقق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية في أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار باقفال باب المرافعة طبقاً للمادة ٢٧٥^(١) ، ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية^(٢) . فإذا كان قد سبق قبوله في التحقيق بهذه الصفة فاحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة تشمل الدعوى المدنية . ولكن لا يجوز أن يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخير الفصل في الدعوى الجنائية وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول تدخله (المادة ٢٥١ ج. ٣) . ولكل من اتهم^(٣) والمسئول عن الحقوق المدنية والنيابة العامة أن يعارض في قبول المدعى بالحقوق المدنية ، إذا كانت الدعوى المدنية غير جائزة أو غير مقبولة ، وتفصل المحكمة في المعارضة بعد سماع أقوال الخصوم (المادة ٢٥٧ ج. ١) .

(١) وإجازة رفع الدعوى المدنية في الجلسة مقصور على الدعوى المدنية القرعية ، أي مجرد الادعاء بمحقق مدنية علا بالمادة ٢٥١ - ٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، أما الإدعاء المباشر فلا يقبل في الجلسة ، ولو قبله المتهم ، فلا بد فيه من تكليف بالحضور (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٩٠ مجموعة أحكام النقض من ١١ رقم ١٨٤ ص ٩٤٢) .

(٢) والمنة في ذلك أنه لا يجوز تقويت ميزة المقاضاة أمام الدريحتين عل المتهم . وقد حكم بأن طبيعة الطعن بالنقض وأحكامه وإجراءاته لا تسمح بالقول بجواز تدخل المدعى بالحقوق المدنية في الدعوى الجنائية لأول مرة بعد إحالتها من محكمة النقض إلى محكمة الموضوع لإعادة الفصل فيها بعد نقض الحكم ، إذن فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ قبل الدعوى المدنية عند إعادة نظر الدعوى الجنائية ويجب في سبيل وضع الأمور في نصابها نقض هذا البصد والقضاء بعدم قبول الدعوى المدنية (نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٣١ ص ٦٠٢) ذلك أن المحكمة المحالة إليها الدعوى تنفذ بمحدود هذه الدعوى كما طرحت أمام المحكمة التي نقض حكمها ، فلا يجوز إبداء طلبات جديدة بعد نقض الحكم .

(٣) وقد جاء في تعليقات لجنة الشيوخ عل الفقرة الأخيرة ما يأتي : « لا يجوز تعطيل الصالح العام للصالح الخاص ، بل العكس هو المقبول ، لأن الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية إنما تنظر تبعاً للدعوى الجنائية وتخضع لمجرياتهما ، والنتيجة الطبيعية لهذا المبدأ أنه إذا كانت الدعوى المدنية ليست صالحة لأن تنظر فوراً مع الدعوى الجنائية - بأن طلب المدعى تأجيلها عند دخوله لإحضار مستندات أو رأت المحكمة أن الفصل فيها يستلزم إجراءات يترتب عليها إرجاء الفصل في الدعوى الجنائية - فللمحكمة أن تحكم بعدم قبوله وتنظر الدعوى الجنائية ، وأمامه باب المحاكم المدنية مفتوح دائماً للحصول عل حقوقه المدنية » .

والادعاء مدنياً جائز أمام المحاكم الجزئية ومحاكم الخنايات ، غير أنه لا يجوز أمام محاكم الأحداث ، إذ تنص المادة ٣٥١ على أنه « لا تقبل المطالبة بحقوق مدنية أمام محكمة الأحداث » . وقد روعي في هذا الاستثناء الرغبة في قصر عمل المحكمة على تحقيق الغرض الأساسي من إنشاء محاكم الأحداث ، وهو دراسة ظروف الصغير لتقرير الجزاء أو التدبير الذي يناسبه . وعلى ذلك لا يكون أمام من أضررت به الجريمة المنظورة أمام محكمة الأحداث إلا أن يطالب بالحقوق المدنية أمام المحكمة المدنية^(١) . هذا ولو وجه طلباته إلى من ساهم في جريمة الصغير بصفته فاعلاً أو شريكاً والذي يحاكم مع الصغير أمام محكمة الأحداث^(٢) ، فنص المادة ٣٥١ صريح في أن محكمة الأحداث لا تختص بنظر الدعوى المدنية في كل الأحوال .

١٤٨ - / كيف الادعاء مدنياً : يكون الادعاء في مرحلتي ختم الاستدلالات والتحقيق يشكوى شفوية أو كتابية إلى مأمور الضبط القضائي أو إلى سلطة التحقيق ، ولا يعتبر الشاكي مدعياً بحقوق مدنية إلا إذا صرح بذلك في شكواه أو في ورقة مقدمة منه بعد ذلك أو إذا طلب في إحداهما تعويضاً ما ، أما الشكوى التي لا يدعى فيها مقدمها بحقوق مدنية فتعد من قبيل التبليغات (مادة ٢٨ أ.ج) .

وحصل الادعاء مدنياً أمام المحكمة بإعلان التهم على يد محضر ، أو بطلب في الجلسة المنظورة فيها الدعوى إذا كان التهم حاضراً ، وإلا وجب تأجيل الدعوى وتكليف المدعي بإعلان التهم بطلباته إليه

(١) إن المدعي الملتزم مصلحة في مراقبة سير الدعوى الجنائية ، لما الحكم فيها من أثر على الدعوى المدنية ، ومع ذلك لا يقبل تدخله أمام محكمة الأحداث ، ذلك أن تدخل غير أطراف الخصومة لا يكون إلا بنص صريح . وقد أجاز القانون لكل من المني عليه والمشتول عن الحقوق المدنية أن يتدخل كطرف منضم الأول للنيابة والثاني للمتهم ، ولكنه لم يقرر ذلك المدعي الملتزم من الادعاء أمام المحكمة الجنائية .

(٢) في مواد التجنec والمخالفات تكون محكمة الأحداث هي المختصة بنظر الدعوى بالنسبة إلى جميع المتهمين (المادة ٣٤٤-٣ أ.ج) أي ولو كان بعضهم بالغا .

(مادة ١٥١ ج^(١)). وعلى المدعى بالحقوق المدنية أن يدفع الرسوم القضائية^(٢) وعليه أن يودع مقدما الأمانة التي تقدرها النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو المحكمة على ذمة آتاعاب ومصاريف الخبراء والشهود وغيرهم، وعليه أيضاً إيداع الأمانة التكميلية التي قد تلزم أثناء سير الإجراءات (مادة ٢٥٦ ج^(٣)).

١٤٩ - آثار قبول الادعاء سرنياً : يترتب على قبول المدعى بالحقوق المدنية هذه الصفة أن يصبح خصماً للمتهم في الدعوى المدنية ، ولهذا آثار معينة ستعرض لها عند الكلام على مباشرة الدعوى في أدوارها المختلفة ، ونكتفي هنا بالإشارة إلى أهمها . يعلن المدعى بأمر الحفظ الذي تصدره النيابة بناء على محضر جميع الاستدلالات (مادة ٦٢) ، وله أن يحضر جميع إجراءات التحقيق ما لم ير المحقق ضرورة التحقيق في غيبته (المادة ٧٧) ، ويعلن بالأمر الصادر من النيابة أو قاضي التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى ويجوز له الطعن فيه أمام غرفة المشورة إذا صدر في جنحة أو مخالفة (المادتان ١٦٢ و ٢١٠) ، وأمام مستشار الإحالة إذا كان الأمر بأن لا وجه صادراً في جنابة (المادة ١٦٧) . وله الطعن في قرار مستشار الإحالة أو غرفة المشورة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى أمام محكمة النقض (المادتان ١٩٣ و ٢١٢)^(٤). ولذلك تنص المادة ٧٩ على أنه « يجب على كل من المحنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعين له محلاً في البلدة الكائن فيها مركز المحكمة التي يجري فيها التحقيق إذا لم يكن مقيماً فيها ، وإذا لم يفعل ذلك يكون لإعلانه في قلم الكتاب بكل ما يلزم لإعلانه به صحيحاً ».

وإذا قبل الادعاء أمام المحكمة كان للمدعى المدني كل حقوق الخصوم ،

- (١) ولا يفنى عن ذلك حضور محام للمتهم إذا كان متهماً في جنحة معاقب عليها بالحبس (نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ن س ٨ رقم ١٣٥ ص ٤٩٠) وانظر المادة ٢٣٧ ج .
- (٢) أمام السلطة التي يدعى أمامها ، فإذا لم يتم بذلك اعتبرت شكواه من قبيل التبليغات .
- (٣) والطعن بالاستئناف أو بالنقض غير جائز إذا كان الأمر بأن لا وجه قد صدر في تهمة موجهة ضد موظف عام أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريرة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (المادتان ١٦٢ و ٢١٠) .

فيدي طلباته وله أن يطلب سماع شهود ويناقش الشهود الذين يسمعون ويبدى دفاعه في الدعوى المدنية^(١) ويستعين بمحام (تراجع المادتان ٢٧١ و ٢٧٢) ، وعلى المحكمة أن تفصل في التعويضات التي يطلبها (المادة ٣٠٩) ، والحكم الذي تصدره يصح الطعن فيه بالاستئناف أو بالنقض (تراجع المادتان ٤٠٣ و ٤٢٠) . ولذلك تنص المادة ٢٥٥ على أنه « يجب على المدعى بالحقوق المدنية أن يعين له محلا في البلدة الكائن فيها مركز المحكمة مالم يكن مقبلا فيها ، ويكون ذلك بتقرير في قلم الكتاب وإلا صح إعلان الأوراق إليه بتسليمها إلى قلم الكتاب » . ولكن نلاحظ أن خصومة المدعى المدني تنصرف إلى الدعوى المدنية فقط ولا شأن له بالدعوى العمومية ، فأمرها موكول إلى النيابة . فطعن المدعى المدني في الحكم بالاستئناف أو بالنقض ينصرف إلى المسألة المدنية فقط ولا يطرح غيرها إذا لم يكن هناك طعن من النيابة أو المتهم في الحكم الجنائي .

١٥٠ - ترك الدعوى المدنية : للمدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه في أية حالة كانت عليها الدعوى (مادة ٢٦٠) ، فن شتونه - على خلاف النيابة - أن يتصرف في دعواه كما يتصرف في حقه . وترك الخصومة قد يكون بإعلان من التارك لخصمه على يد محضر أو بتقرير منه في قلم الكتاب أو ببيان صريح في مذكرة موقع عليها منه أو من وكيله مع اطلاع خصمه عليها أو بتأديته شفويا بالجلسة وإثباته في المحضر (مادة ٣٠٨ مرافعات) . ولا يقصد بهذا أن ترك الخصومة معلق على قبول المتهم ، وإنما يراد به تمكنه من المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه بسبب رفع الدعوى عليه (تراجع المادتان ٢٦٠ و ٢٦٧ أ.ج) ، وعندئذ يكون للمتهم أن يعارض في اعتماد الترك حتى يحكم في طلباته . ويعتبر تركا للدعوى علم

(١) وبناء عليه قضى بأن الحكم الذي صدر ضد المدعى بالحقوق المدنية دون أن يسمع دفاعه في الدعوى ودون إعلانه بالحضور أمام المحكمة يكون باطلا متبعا نقضه ، لانتهاكه على مخالفة إجراء مهم من إجراءات المحاكمة (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٦ ص ٦١) .

حضور المدعى أمام المحكمة بغير عذر مقبول ، بعد إعلانه لشخصه^(١) ، أو عدم إرساله وكيلا عنه وكذلك عدم إيداعه طلبات بالجلسة (م ٢٦١ ج.١) . وعلى المحكمة أن تثبت الترك في محضر الجلسة ، والحكم الصادر منها باثبات التنازل لا يخرج عن كونه إثباتاً لواقعة حصلت فعلاً أمام المحكمة ، وهي التنازل ، ولذلك لا يجوز للمدعى استثناءه مادام أنه مقرر بصحة رواية المحكمة لحلو التنازل^(٢) .

ويرتب على الترك إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى (المادة ٣١٠ مرافعات) . فليس للمحكمة بعد الترك أن تقضى في الدعوى المدنية ، إذ تعود الحالة إلى ما كانت عليه قبل الادعاء^(٣) . ولذلك تنص المادة ٢٦٣ ج.١ على أنه : " يترتب على ترك المدعى بالحقوق المدنية دعواه أو عدم قبوله مدعياً بحقوق مدنية استبعاد المستول عن الحقوق المدنية من الدعوى ، إذا كان دخوله فيها بناء على طلب المدعى^(٤) . وينصرف الترك إلى الإجراءات فقط ، فلا يمس أصل الحق المرفوعة به الدعوى ، فيجوز للمدعى بعد الترك أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية^(٥) ، وذلك ما لم يكن قد صرح أمام المحكمة الجنائية بأن الترك ينصرف إلى الحق ذاته

(١) فإذا كان المتهم لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدني لشخصه بالحضور في الجلسة التي نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركاً لدعواه فإن الحكم يكون صحيحاً إذا قضى بالتبويض في غيبة المدعى بالحق المدني (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٦ ص ١١١) . أما إذا طلب المتهم اعتبار المدعى بالحقوق المدنية تاركاً لدعواه ، ولكن الحكم قضى له بالتبويض دون أن يمرض لهذا الدفاع ويرد عليه فإنه يكون مشوباً بالقصور (نقض ٣ يولييه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٨٩ ص ٨٧٢) .

(٢) نقض ٢ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٦٣ ص ٤١٤ .

(٣) وبديهي أن يكون ذلك بالنسبة للتنازل فقط ، فإذا تعدد المدعون بالحق المدني وترك بعضهم الدعوى دون البض الآخر بقيت الدعوى المدنية بالنسبة لمن لم يتنازل عن دعواه (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٠٢ ص ٢٦٢) .

(٤) فيبقى للمستول عن الحقوق المدنية بعد الترك في حالتين : الأولى - إذا كان قد تدخل من تلقاء نفسه خصماً منضاً إلى المتهم وفقاً للمادة ٢٥٤ ، والثانية - إذا كان قد أدخل بمعرفة النيابة للحكم عليه بالمصاريف المستحقة للحكومة وفقاً للمادة ٢٥٣-٣ .

(٥) ولكن لا يجوز له أن يحدد دعواه أمام المحكمة الجنائية ، فهو ما يستفاد من المادة ٢٦٢ .

(مادتان ٢٦٢ أ.ج و ٣١٠ مرافعات) ، فعندئذ يكون للترك ما للتنازل عن الحكم من أثر (تراجع المادة ٣١٢ مرافعات) . وطبيعى أن ترك الخصومة المدنية لا يكون له تأثير ما على الدعوى العمومية فيتعين على المحكمة أن تفصل فيها (مادة ٢٦٠-٢ أ.ج) . وترك الدعوى لا يمحو مسؤولية المدعى المدنى بسبب إقدامه على رفع الدعوى المدنية ، ولذلك تنقضى المادة ٢٦٠ بأن المدعى المدنى يلزم بدفع المصاريف السابقة على الترك مع عدم الإخلال بحق المتهم فى التعويضات إن كان لها وجه .

١٥١ - فموضوع الدعوى المدنية لموجبات الجنائية : تنص المادة ٢٦٦ :
 ١ . ج على أنه « يتبع فى الفصل فى الدعوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية الإجراءات المقررة بهذا القانون » . فالدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لا تخضع لأحكام قانون المرافعات وإنما للأحكام المقررة لها فى قانون الإجراءات الجنائية - هذا ولو انحصرت الخصومة فى النزاع المدنى وحده^(١) . وينبى على ذلك أن قواعد وقف الخصومة وانقطاعها وسقوطها وتركها^(٢) لا تسرى على الدعوى المدنية الملحقة بالدعوى الجنائية ، فلا يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها ، ولا يقبل من المدعى عليه طلب الحكم بسقوط الخصومة فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو امتناعه^(٣) .

ونلاحظ أن القاعدة المتقدمة مقصورة فى تطبيقها على الإجراءات فقط ، أما بالنسبة لموضوع الدعوى المدنية ، كتعويض الضرر وتحديد المسؤولية ، فتتبع بصفة أصلية أحكام القانون المدنى^(٤) .

(١) نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض من ٧ رقم ١٦٢ ص ٥٦١ .

(٢) تراجع المواد من ٢٩٢ إلى ٣١٢ من قانون المرافعات .

(٣) حكم بأنه لا محل لاستناد المدعى بالحق المدنى على المادة ٣٩٦ مرافعات فى استئناف الحكم لبطان يشوبه ، ذلك أن قانون الإجراءات الجنائية خص النيابة والمتهم وحدهما باستئناف الأحكام المشوبة بالبطان ، أما المدعى المدنى فلا يتميز له المادة ٤٠٣ من قانون الإجراءات استئناف الحكم إلا إذا زادت التعويضات المطلوبة على التصاب الذى يحكم به القاضى الجزئى نهائيا (نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض من ٨ رقم ١٨٣) .

(٤) ولذلك تنص المادة ٢٥٩ على أن الدعوى المدنية تنقضى بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى .

الفصل الرابع

مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية

١٥٢ - اعتبار الطريق المرنى : قد يؤثر المدعى بالحقوق المدنية الطريق المدني للمطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه من الجريمة ، وعندئذ تسرى على دعواه أحكام قانون المرافعات ، غير أنه بالنظر لوحدة الواقعة تبقى تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية قائمة في حدود ، على تفصيل يقتضي البحث في تأثير الحكم المدني على الدعوى الجنائية ، وتأثير الحكم الجنائي على الدعوى المدنية ، وفي تأثير رفع الدعوى الجنائية على الدعوى المدنية

١٥٣ - برهنية الأخطاء المدنية أمام القضاء الجنائي : قد ترفع الدعوى إلى المحكمة المدنية ، فظالما أن الدعوى الجنائية لم ترفع تستمر الدعوى المدنية في سيرها حتى يصدر فيها حكم بات ، وإذا رفعت الدعوى الجنائية بعد ذلك لا يكون للحكم الصادر من المحكمة المدنية قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها (مادة ٤٥٧ ج ١) . ولهذا ما يبرره من أن الفصل في ثبوت الجرائم من اختصاص المحاكم الجنائية ، وقد خولها الشارع من وسائل التحقيق ما لا تملكه المحاكم المدنية وأعفاها مما تقتضيه المحاكم المدنية في الإثبات .

ولم يتكلم القانون على المسائل المدنية العارضة التي قد تثار أمام القاضي الجنائي . ويفهم من نص المادة ٤٥٧ أن المحكمة الجنائية تقتيد بالحكم النهائي الصادر فيها من المحكمة المدنية ، فكل من القضاة مختص بنظرها ،

(١) القاضي في المواد الجنائية غير مقيد بحسب الأصل بما يصدره القاضي المدني من أحكام ، فإذا ما رفعت أمانة الدعوى ورأى هو بناء على ما أورده من أسباب أن الورقة مزورة فلا تثريب عليه في ذلك ، ولو كانت الورقة متصلة بنزاع مطروح أمام المحكمة المدنية لما يفصل فيه ، وفي هذه الحالة يكون الواجب أن ينتظر القاضي المدني حتى يفصل القاضي الجنائي نهائياً في أمر الورقة (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦١١ ص ٥٧٥) . انظر أيضاً : نقض ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض - السنة الأولى رقم ٢١١ ص ٦٤٤ ، ٤ يونيو سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٢٢٨ ص ٨٢٤ .

فاذا سبق الفصل فيها نهائياً من القضاء المدني وجب بداهة أن تتزل المحكمة على حكمه ، وعلى الأخص فان المحكمة الجنائية تتبع في المسألة الفرعية هنا طبقاً للإثبات المقررة في القانون المدني (راجع المادة ٢٢٥ أ.ج) (١).

١٥٤ - مهمة الحكم الجنائي أمام القضاء المدني : قد ترفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية بعد الفصل نهائياً في الدعوى الجنائية ، وعندئذ يكون للحكم الجنائي الصادر بالبراءة أو الإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحكمة المدنية - في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائياً - فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلى فاعلها . ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بني على انتفاء التهمة أو عدم كفاية الأدلة ، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون (مادة ٤٥٦ أ.ج) (٢).

فللحكم الجنائي قوته فيما هو من اختصاص المحاكم الجنائية (٣) ، وعلى المحكمة المدنية أن تسلم به وترتب عليه نتائجها المدنية بالحكم بالتعويض أو برفضه . وفيما عدا ذلك تقضي المحكمة المدنية في موضوع الدعوى وفقاً لأحكام القانون المدني ، فاذا رأت المحكمة الجنائية أن الواقعة لا يعاقب عليها

(١) ومع ذلك انظر : نقض ٤ مايو سنة ١٩٥٤ ، فقد جاء فيه أن « المحكمة الجنائية مختصة ، بموجب المادة ٢٢١ من قانون الإجراءات الجنائية ، بالفصل في جميع المسائل التي يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجنائية أمامها - ما لم ينص القانون على خلاف ذلك - دون أن تنفذ بالأحكام المدنية التي صدرت أو تعلق قضائاً على ما عساه أن يصدر من أحكام بشأن نزاع مدني قائم على موضوع الجريمة » . والحكم صحيح فيما عدا ما ورد فيه من أن المحكمة الجنائية لا تنفذ بالأحكام المدنية التي صدرت ، فهي تنفذ بما حثا إذا كانت نهائية ، وهو ما يستنتج أيضاً من الحالة الرابعة من حالات إعادة النظر المنصوص عليها في المادة ٤٤١ (انظر بند ٤٧٣) .

(٢) وللحكم الجنائي حجيت أيضاً أمام المحاكم الإدارية أو التأديبية للأشخاص عينها .

(٣) والأحكام الجنائية لا يكون لها قوة الأمر المقضي في حق الكافة أمام المحاكم المدنية إلا فيما يكون لازماً وضرورياً للفصل في التهمة المعروضة على جهة الفصل فيها ، فإذا كانت التهمة المرفوعة بها الدعوى على المتهم أمام المحكمة العسكرية هي أنه عمل أو حلول التأثير في أسعار السوق والتعويض ، بأن حيس بضائع عن التداول ، فحكمت له هذه المحكمة بالبراءة وثمرت ، وهي تبحت أدلة الإدانة ، إلى مال هذه البضاعة فقالت إنها ملك للمتهم ، فقولها هذا لا يمكن عده قضاء له قوة الأمر المقضي ، إذ أن تعيين المالك للبضاعة لم يكن أصلاً عنصراً لازماً في تلك التهمة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٥٧ ص ٣٢٥) .

القانون فللمحكمة المدنية أن تحكم للمدعى بتعويض الضرر وفقاً للمادة ١٦٣ من القانون المدني^(١).

على أنه بشرط لحجية الحكم الجنائي ما يأتي :

أولاً - أن يكون قد صدر حكم من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى بالإدانة أو بالبراءة ، فتخرج بذلك جميع قرارات التحقيق فهي غير فاضلة في موضوع الدعوى العمومية ، وإنما في توافر أو عدم توافر الظروف التي تجعلها صالحة لإحالتها على المحكمة للفصل في موضوعها ، وسيان أن يصدر القرار في مواجهة المدعى أو في غير مواجهته^(٢). وينبني على هذا أن القرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة أو قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام لا يمنع المحكمة المدنية من البحث في الدعوى والقضاء بالتعويض^(٣).

ثانياً - أن يكون الحكم الجنائي نهائياً ، والقصود هو الحكم بالبات ، فلا يكفي أن يكون الحكم نهائياً ، إذ قد يلغى أو يعدل في النقض .

ثالثاً - ألا يكون قد فصل في الدعوى المدنية فصلاً باتاً ، فإذا كان قد فصل فيها فإن الحكم المدني يكتسب حجيته ، ولو تناقض فيما حكم به مع الحكم الجنائي .

١٥٥ - رفع الدعوى الجنائية قبل أو أثناء التقاضي أمام المحكمة المدنية^(٤) :

قد ترفع الدعوى العمومية قبل رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية أو في

(١) فالقضاء بالبراءة لعدم العقاب على واقعة القبض يكون وجه حق لا يؤدي حتماً إلى انقضاء المسؤولية المدنية ولا يمنع أن تكون نفس هذه الواقعة فعلاً خاطئاً ضاراً يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٧٠ ص ٥٩٦) (٢) انظر المادتين ٤٠٦ من القانون المدني و ٤٥٦ من قانون الإجراءات ، وفي التفصيل « حجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني » للدكتور أدوار غالي الدهي - رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٦٠ .

(٣) ويرجع ذلك إلى أن حجية القرار المذكور مؤقتة ، فيجوز المدول عنه إذا ظهرت دلائل جديدة (انظر استئناف نانسي ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٦ ص ٣٠) .

(٤) انظر في الموضوع « وقف الدعوى المدنية لحين الفصل في الدعوى الجنائية » ، للدكتور أدوار غالي الدهي ١٩٦٢ .

أثناء السير فيها ، وعندئذ يتعين على المحكمة المدنية أن توقف الفصل في الدعوى المدنية حتى يحكم نهائياً^(١) في الدعوى الجنائية (مادة ٢٦٥ أ.ج) . وهذه القاعدة نتيجة لازمة لمبدأ تقيد القاضي المدني بالحكم الجنائي في نقط النزاع المشتركة بين الدعويين ، أو هي نتيجة لتوزيع الولاية بين القضاة - الجنائي والمدني - ، فالقاضي الجنائي مختص بالفصل فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين فإذا ما طرح النزاع على القاضي المدني تكون هذه الأمور من المسائل الفرعية التي يتعين الفصل فيها من الجهة صاحبة الاختصاص قبل البت في موضوع الدعوى المدنية .

ولكن المحكمة المدنية لا تلزم بالإيقاف إلا بتوافر الشرطين الآتيين :

الأول - أن تكون الدعويان العمومية والمدنية ناشئتين عن جريمة واحدة ، وإلا فلا ارتباط بينهما . وعلى هذا إذا شهد شخص زوراً في دعوى مدنية فرفعت عليه الدعوى الجنائية عنها ، فهذه الدعوى الأخيرة لا توقف الفصل في موضوع الدعوى المدنية التي حصلت فيها الشهادة كذباً .

ومفهوم أن الدعوى المدنية التي توقف هي الدعوى التي يكون للمحكمة الجنائية أن تفصل فيها تبعاً للدعوى العمومية . أما إذا بنيت على سبب آخر غير الجريمة كما إذا بنيت على الخطأ المفترض أو تحمل التبعة أو الخطأ العقدي ، فلا يكون هناك محل لإيقافها^(٢).

الثاني - أن تكون الدعوى العمومية قد رفعت فعلاً إلى المحكمة الجنائية^(٣) ، أو أن تكون على الأقل قد حركت أمام النيابة أو قاضي التحقيق^(٤) ، وعلى ذلك لا توقف الدعوى المدنية لحد تقديم بلاغ إلى مأمور الضبط القضائي^(٥).

(١) والمقصود هنا أيضاً هو الحكم باليات .

(٢) متى كان السبب واحداً فليس يشترط أن يتحد أشخاص الخصومة في الدعويين .

(٣) ويقصد بالمحكمة الجنائية أية محكمة تنظر في دعوى جنائية ، سواء كانت محكمة جنائية أو مدنية أو تجارية يخولها القانون النظر في بعض الدعاوى الجنائية (انظر استئناف بورديو ٦ يولييه سنة ١٩٦٠ وتعليق للأستاذ شوفو - دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ٢٨) . وسواء كانت المحكمة عادية أو من المحاكم الخاصة .

(٤) انظر نقض فرنسي ٢ فبراير سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ٢٣٣ .

(٥) نقض فرنسي ٢٤ يولييه سنة ١٩٣٠ دالوز الأسبوعي ١٩٣٠ ص ٤٦٠ ، باريس ١٥ مارس سنة ١٩٣٧ دالوز الأسبوعي ١٩٣٧ ص ٣٧٢ ، نقض فرنسي ١٧ يولييه سنة ١٩٣٨ دالوز الأسبوعي ١٩٣٨ ص ١٤٥ ، نقض فرنسي - ملغى - ١٣ مارس سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٤١٤ .

وقد استثنى القانون من القاعدة حالة ما إذا أوقف الفصل في الدعوى العمومية لحنون المتهم ، فنصت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٥ على أن هذا لا يترتب عليه وقف سير الدعوى المدنية ، وجاء في تقرير لجنة الشيوخ تبريراً لهذا الاستثناء أنه « لا يمكن تعليق حق المدعى المدني إلى أجل غير مسمى حتى يشفي المتهم » . وهذا استثناء مقصور على حالة ما إذا كانت الدعوى المدنية تُنظر أمام المحكمة المدنية ، أما في حالة نظرها بطريق التبعية للدعوى الجنائية فإن الإيقاف يسرى على الدعوى المدنية أيضاً ، إذ لا تستطيع المحكمة الجنائية أن تفصل في الدعوى المدنية بمفردها وإلا أخلت بقاعدة التبعية ، فالحكم المدني الذي تصدره يجب أن يكون نتيجة لما تقضى به في المسألة الجنائية . ولكن للمدعى المدني أن يترك دعواه ليقيمها أمام المحكمة المدنية فتقضى فيها رغم إيقاف الدعوى الجنائية .

ومن البديهي أنه لا يجوز للمحكمة الجنائية أن توقف الفصل في الدعوى الجنائية حتى تفصل المحكمة المدنية في نزاع مدني قائم على موضوع الجريمة^(١) .

(١) فإذا أذانت المحكمة الجزئية متهماً في جريمة تأجير محل للإيجار يزيد على أجر المثل والزيادة المقررة قانوناً دون انتظار الفصل في الدعوى المدنية المرفوعة بشأن تخفيض الأجرة لا تكون قد خالفت القانون (نفس ٤ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٩٤ من ٥٧١) .
وانظر نفس ١٣ يونيو سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٠٦ من ٥٥٧ .

الكتاب الثاني

في

[الأنوار التي تمر بها التهمة]

الباب الأول

الضبطية القضائية

١٥٦ - ولمفوض السلطة القضائية : تقوم الضبطية القضائية بالبحث عن الجرائم ومركبتها وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق والدعوى (مادة ١٢١ ج) ، فعملها لا يبدأ إلا بعد وقوع الجريمة وبقصد الوصول إلى معاقبة فاعلها . ولذلك يطلق عليها بوليس العقاب أو بوليس الخزاء ، وهي بهذا تختلف عن الضبطية الإدارية ومهمتها العمل على منع وقوع الجرائم ، ويطلق عليها بوليس المنع .

١٥٧ - الفروغ بين الاستدلال والتحقيق : عرت المذكرة الإيضاحية للقانون عن الاستدلال بالتحقيق الأولى ، وشتان بين التحقيق والاستدلال . والتفرقة بينهما لا ترجع إلى اختلاف السلطة التي تباشر كلاهما ، فقد تقوم بالعملين سلطة واحدة ، ولكن الذي يميز بينهما هو أن مرحلة الاستدلال تعد بمثابة تحضير للتحقيق ، والدليل القانوني هو ما يستمد من التحقيق ، ويشترط لصحته أن تسبقه استدالات ، وأن يؤدي طبقاً لأوضاع قانونية معينة لا تنقضيها الضبطية القضائية في جمع الاستدلالات . وإذا كان من اللازم أن يستند الحكم بالإدانة على دليل أو أكثر فإنه يكون معيياً ، من ناحية تسديه ، إذا هو اقتصر في ذلك على مجرد استدالات (٢) .

١٥٨ - تخصيم : والكلام على الضبطية القضائية يتناول ما يأتي :

- ١ - مأمورو الضبط القضائي وواجباتهم .
- ٢ - سلطتهم في التحقيق .
- ٣ - تصرف النيابة في التهمة بعد جمع الاستدلالات .

حكم بأن استمراف الكلب البوليسي لا يعلو أن يكون قرينة يصح الاستناد إليها في تعزيز الأدلة القائمة في الدعوى دون أن يؤخذ به كدليل أساسي على ثبوت التهمة على المتهم (نقض) ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٤٦ ص ٤٣٢ ، ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٢٤٧ ص ١١٨٩ ، ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ١١٦ ص ٢٩٤) .

الفصل الأول

أعضاء الضبط القضائي وواجباتهم

١٥٩ - أعضاء الضبط القضائي^(١) : يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم : أعضاء النيابة العامة ، وكلاء المحافظات ، حكام دارو البوليس في المحافظات ووكلاؤهم ومساعدوهم ، مفتشو الضبط ووكلاؤهم ، مفتشو البوليس ومساعدوهم ، مأمورو المراكز والأقسام والبنادر ووكلاؤهم ، معاونو الإدارة ، مفتشو وضباط المباحث الجنائية ، معاونو وملاحظو وصولات البوليس ، كونستبلات البوليس الحائزون على دبلوم كلية الشرطة ، رؤساء نقط البوليس ، العمد ومشايخ البلاد ، مشايخ الخفراء ، مأمورو السجون ووكلاؤهم وضباط مصلحة السجون ، حكام دار بوليس السكك الحديدية ، نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية ، قومندان أساس المهجانة وضباطه ، مدير إدارة بوليس الآداب العامة والضباط والكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة في الإدارة العامة وفروعها في المحافظات ، مدير إدارة المباحث العامة والضباط والوصولات والكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة في الإدارة العامة وفروعها في المحافظات ، قائد بوليس مجلس بلدى مدينة القاهرة والضباط والكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة بالمجلس البلدى المذكور فيما يتعلق بالجرائم التى تقع بالخالفه لأحكام القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٩ بإنشاء مجلس بلدى لمدينة القاهرة أو القوانين واللوائح المشار إليها في ذلك القانون ، مفتشو مصلحة السياحة ، مدير مكتب مكافحة تزييف العملة وضباطه ، ضباط وكونستبلات حكمدارية البوليس السياحي الحائزون على دبلوم كلية الشرطة ، ضباط وكونستبلات حكمدارية بوليس الحوازات والجنسية الحائزون على دبلوم كلية الشرطة ، والموظفون المحول لهم اختصاص مأمورى الضبط القضائي بمقتضى قانون والموظفون

(١) سمي مأمورو الضبط القضائي أعضاء الضبط القضائي في مشروع القانون الموحد ، وهي تسمية أدق من سابقتها .

المحول لم هذا الاختصاص بمقتضى مراسيم صادرة قبل العمل بهذا القانون .
وللمحافظين أن يؤدوا الأعمال التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى (١)
(المادة ٢٣ أ.ج. وفقاً للقانون رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٥٣ و ٤ لسنة ١٩٥٤) .

١٦٠ - الافتصاص العام والخاص : أعضاء الضبط القضائى قسبان :
قسم يقوم بوظيفة الضبطية القضائية فى جميع الجرائم وهم من حصرهم
المادة ٢٣ (٢) ، أما الفريق الآخر فهم ذوى الاختصاص الخاص ، ويقومون
بوظيفة الضبطية فى جرائم معينة تتعلق بالوظائف التى يؤدونها عادة ، فليس
لهم مباشرتها خارج هذا النطاق . ومن هؤلاء مهندسو التنظيم ومفتشو صحة
الحفاظات ومساعدوهم ومفتشو صحة الأقسام والمراكز ومراقبو الأغذية ومفتشو
المأكولات ومدير إدارة الملاهى ومفتشوها ومدير إدارة السجل التجارى
ووكيل ومفتشو هذه الإدارة ورؤساء مكاتب السجل التجارى والموظفون
الذين يتبينهم وزير الشؤون الاجتماعية للتحقق من الحالة الاجتماعية للمتهم
الصغير والبيئة التى نشأ فيها والأسباب التى دفعته إلى ارتكاب الجريمة وموظفو
الإدارة العامة للوائح والرخيص وفروعها الذين يتدبرهم وزير الشؤون البلدية
والقروية لإثبات إجرائهم التى تقع بالخالفه لأحكام قانون المحال العامة ،
وغيرهم .

وقد جرى العمل على أن أصحاب الاختصاص العام لا يباشرون وظيفة
الضبطية فيما هو داخل فى وظيفة ذوى الاختصاص الخاص .

(١) خول القانون للمحافظين أن يؤدوا الأعمال التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى .
ويلاحظ أن النص تمتد عدم إعطائهم صفة مأمورى الضبط القضائى حتى لا يعتبرون بذلك تابين
للتائب العام وبخاصة لإشرافه بحكم المادة ٢٢ ، ولذلك لا يجوز لأعضاء النيابة تدبير القيام بإجراء
من إجراءات التحقيق أو التحرى أو الاستدلال (المادة ١٨ من تعليمات النيابة) .
كما يلاحظ أن القانون المصرى لم يخول قاضى التحقيق صفة الضبطية القضائية ، فلا يكون له
أن يقوم بأى إجراء من إجراءات التحقيق إلا بناء على طلب من النيابة أو بناء على إحالة الدعوى
إليه من الجهات الأخرى المنصوص عليها فى القانون (مادة ٦٧) .

(٢) فالإحصاء الوارد بالفقرة الأول من المادة ٢٣ هو على سبيل الحصر ، وعلى ذلك
لا يكتسب أى شخص صفة مأمور الضبط القضائى بمجرد كونه من رجال البوليس ، وبعبارة
أخرى فإن صفة الضبط القضائى مرتبطة بالوظيفة وليس مرتبطة بالدرجة العسكرية (انظر نقص
١٩ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٤١٦ و ٤١٧ من ١١١٢) .

١٦١ - تحويل صفة الضبط القضائي يكونه بقانونه : تنص المادة ٢٣-١- على أن تحويل اختصاص مأموري الضبط القضائي يكون بقانون^(١) ، ولهذا ما يبرره في اتساع السلطة التي يباشرها هؤلاء ويتعرضون لها الحريات الأفراد^(٢) . ولما كان العمل قد جرى قبل صدور قانون الإجراءات الجنائية على تحويل هذا الاختصاص في بعض الأحيان بمرسوم ، ومنعاً لما يحدثه تطبيق النص الجديد من اضطراب ، فقد نص في المادة ٢٣ على أن جميع الموظفين المخول لهم اختصاص مأموري الضبطية بمقتضى مراسيم صادرة قبل العمل بهذا القانون تبقى لهم هذه الصفة .

ثم صدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٧ وأضاف فقرتين أخيرتين إلى المادة ٢٣ بالنص الآتي : « يجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تحويل بعض الموظفين صفة مأموري الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم

(١) ويلاحظ أن المادة ٢٣ تستلزم لتحويل صفة الضبط القضائي صدور قانون بذلك ، على أنه من الجائز تحويل هذه الصفة بقرار بناء على قانون ، ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٣٤٨ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه « يكون للموظفين الذين يسميهم وزير الشؤون الاجتماعية صفة مأمور الضبط القضائي فيما يختص بالجرائم التي تقع من الأحداث » .
(٢) كان البوليس القضائي من بين الموضوعات التي تناولها بالبحث المؤتمر الدولي السادس لقانون المقربات ، الذي انعقد في روما من ٢٧ سبتمبر إلى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣ ، وقد قرر في ذلك المباحث الآتية :

- (١) يقوم البوليس القضائي بعمل لاغنى عنه في التحري عن الجرائم وكشفها ، وعليه بمجرد العلم بالواقعة أن يجمع كل ما يحده من استدلالات . وهذا العمل يجب أن يؤدي تحت إشراف الموظف القضائي المختص الذي يتسلم محضر البوليس في أسرع وقت .
- (ب) وعندئذ يباشر مأمور الضبط القضائي عمله وفقاً لتعليمات الموظف القضائي أو بناء على أمر نذبه يصدره ، وعلى كل دولة أن توفر العدد الكافي من المحققين للإضطلاع بالإشراف المذكور .
- (ج) استجواب المتهم من وظائف القاضي وليس من عمل البوليس القضائي ، الذي يقتصر على التحريات الأولية عقب الجريمة .
- (د) يجب أن يتبع البوليس القضائي السلطة القضائية ويؤمن من كل تأثير يأتي من خارجها .
- (هـ) يعد كل من يساهم في التحري أو التحقيق من الأمانة على الأسرار .
- (و) إن تنظيم وتجنيده البوليس القضائي هو خير ضمان لاحترام الحقوق الفردية في مرحلة البحث الأولى . فن المرغوب فيه أن يكون اختيار مأموري الضبط بالناية اللازمة وأن يكون عددهم كافياً لأداء وظيفتهم على الوجه الأكمل .

التي تقع في دوائر اختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم . وفيما عدا من يكونون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم بحكم الفقرة الأولى تعتبر النصوص الواردة في القوانين والمراسيم الأخرى بشأن تحويل بعض الموظفين اختصاص مأموري الضبط القضائي بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص .

والإضافة المذكورة لا تتناول ذوى الاختصاص العام الذين ورد حصرهم في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ ، فكل تعديل في بيانهم بالخلف أو الإضافة يكون بقانون . ولهذا ما يبرره في شمول سلطة هؤلاء جميع الجرائم وقلة الحاجة إلى تناولهم بالتعديل .

أما من يخولون صفة الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم المتعلقة بوظائفهم فهؤلاء هم المقصودون بالتعديل ، فيجوز أن يكون تحويلهم الصفة بقانون أو بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص . ولما كانت القاعدة أن التعديل التشريعي يكون بنفس الأداة ، وكان بعض أعضاء الضبط القضائي قد خول هذه الصفة بقوانين أو مراسيم ، فقد روى النص على اعتبار هذه القوانين والمراسيم بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل ، وهذا ينسب تعديلها بقرارات منه ، حتى يستقيم الأمر بالنسبة إلى الجميع .

١٦٢ - غير عضو الضبط القضائي محذور اختصاصا ^{بجرائم} ^{بمقتضى} المادة ٢٣ « يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم » فكل عضو يعمل في حدود اختصاصه المركزي ، الذي يتعين إمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة المتهم / أو محل ضبطه ^(١) ، فإذا بأمر العضو وظيفة

واللعمري أن يباشر وظيفة الضبطية يبدأ عن دائرة اختصاصه متى كان ذلك في صدد الدعوى ، كما أن التي من اختصاصه ^(٢) تنقض ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٤ (ص ١٢٧) . وقضى بأن مباشرة ضابط البوليس التفتيش بدائرة قسم غير القسم التابع له يصحبه اختصاص هذا الضابط بالتحقيق مع المتهم الذي قتل منزله بناء على ضبطه متلبا بالجريمة بدائرة اختصاصه ، وذلك على أساس أن التفتيش عمل من أعمال التحقيق المختص هو به (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٨ ص ٥٦) . وحكم بأنه يصح التفتيش الذي ينوب لإجرائه مأمور الضبط القضائي في محل إقامة المتهم الخارج عن دائرة اختصاصه متى كانت الجريمة قد وقعت في دائرة اختصاصه (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض =

الضبطية خارج الجهة المعين بها كانت إجراءاته معيبة وأمكن إبطالها واستبعاد الدليل المستمد منها (تراجع المادتان ٣٣٣ و ٣٣٦ ج. ١) (١)

وقد يتحدد اختصاص عضو الضبط القضائي بالنسبة للشخص : فالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٣ يحول رجال البوليس الحربي صفة الضبط القضائي بالنسبة للجرائم التي يرتكبها أفراد القوات المسلحة ويكون للإجراءات التي يتخذونها في ضبط هذه الجرائم وتحقيقها من الأثر القانوني أمام جهات القضاء العادية مما للإجراءات التي يقوم بها أعضاء الضبط القضائي المكلفون بضبط الجرائم بصفة عامة (٢).

١٦٣ - واجبات عضو الضبط القضائي : تنحصر واجبات مأمور الضبط القضائي في البحث عن الجرائم ومركبتها ، وجمع الاستدلالات

س.هـ رقم ٢١٠ ص ٦٢٢) . وانظر نقض ٣ يونيو سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٥٨ ص ٦٢١ ، وكل هذا تطبيق لقاعدة وردت صراحة في المادة ٧٠ . وحكم بأنه إذا نذب ضابط لتفتيش شخص فحاول الهرب بما معه من مادة مخدرة خارج الاختصاص المكاني للمنبوب فإن هذا الأخير يكون مضطراً إلى ملاحقة التهم ويكون ضبطه وتفتيشه خارج دائرة الاختصاص المكاني لمصممين (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام للنقض س ١٠ رقم ٢٠٦ ص ١٠٠٤) .

٤٧ (١) فإذا خرج المأمور عن دائرة اختصاصه لا تكون له سلطة ما ، إذ يعتبر فرداً عادياً ، وتلك هي القاعدة العامة لأداء كل وظيفة رسمية (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام للنقض س ٢ رقم ٩٧ ص ٢٥٥) . وبناء عليه قض بأنه إذا كان الثابت أن المنزل الذي حصل تفتيشه خارج عن الدائرة الجبركية فإنه لا يكون لرجال غفر السواحل الذين قاموا بالتفتيش أية صفة في إجراءاته ولا في اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام للنقض س ٣ رقم ١٣٠ ص ٣٣٨ ، ١٩ يونيو سنة ١٩٥٢ رقم ٤١٦ ص ١١١٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا خرج مأمور الضبط القضائي عن دائرة اختصاصه فإنه لا يفقد سلطة وظيفته وإنما يعتبر على الأقل أنه من رجال السلطة العامة الذين أشار إليهم المشرع في المادة ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام للنقض س ١١ رقم ٨٥ ص ٤٤١) . وهذا الحكم محل نظر ، ذلك أن رجال السلطة العامة لا يختص بأعمال وظيفته هو أيضاً إلا في حدود اختصاصه المكاني ، ولم يتحوله القانون من السلطة سوى استيفاء التهم في حالة التلبس واقتياده إلى مأمور الضبط القضائي ، ولا يمكن لذلك مجرد قيام قرائن قوية على ارتكاب الجريمة .

وقد نصت المادتان ٥١ و ٥٢ من المشروع على تحويل بعض الأشخاص صفة الضبط القضائي في جميع أنحاء الجمهورية . ثم يأتى بعد ذلك جمع التهم (٢) انظر نقض ٣١ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام للنقض س ١١ رقم ١٠٣ ص ٥٤١

التي تلزم للتحقيق والدعوى ، فأول واجباته التحرى عن الجرائم وكشفها ، وإذا كان الاستدلال جائزاً — بل واجباً — في هذه المرحلة فالتحقيق فيها لا يجوز ، فمن شروط صحته أن يحصل بعد اكتشاف الجريمة .

ولكل من علم بوقوع جريمة ، يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب ، أن يبلغ النيابة أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها (مادة ٢٥ أ.ج) . وتوجب المادة ٢٦ على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة — أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته — بوقوع جريمة ، من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب ، أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي . وعلى أعضاء الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم ، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة (مادة ٢٤ أ.ج)^(٢) .

ويجب على أعضاء الضبط القضائي وعلى مرعوسهم^(٣) أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ، ويجزوا المعائنات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم أو التي يعلنون بها بأية كيفية كانت ، وعلمهم أن يتخذوا جميع الوسائل المحظوظة اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة (مادة ٢٤ أ.ج) .

(١) حكم بأن المشرع ، حين أوجب على مأموري الضبط المبادرة إلى تبليغ النيابة عن الحوادث ، لم يقصد إلا تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم تهوين قوته في الإثبات ولم يرتب على مجرد الأهمال في ذلك أي بطلان (نقض ٦ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ١٢٧ ص ٤٥٩) .

(٢) حكم بأن الماويش من مرعوسى الضبطية القضائية يساعد في أداء ما يدخل في نطاق وظائفهم ، فما دام قد كلف بأجراء التحريات وجمع الاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة فإنه يكون له الحق في تحرير محضر بما أجراه في هذا الشأن ، غلا بالمادة العاشرة من قانون تحقيق الجنائيات « وتقابل المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية » (نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٧١ ص ٩٩٩) . وانظر في جواز الاستدلال بمادية أجراها وكيل شيخ خفر : نقض ٣١ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٣٩ ص ١١٦ . ولكن لا يجوز لمؤلاء المرعوسين أن يتخذوا أي إجراء من إجراءات التحقيق ، وبناء عليه حكم بأن إحضار مهم إلى مركز البوليس لا يجوز لماويش التوضيحي القبض عليه ولا تفتيشه (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٨٤ ص ٦٥٩) .

و يجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها أعضاء الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم^(١) ، بين ما وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها ، ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا^(٢) . وتوسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المصبوطة (مادة ٢٤ أ.ج)^(٣) . ولأعضاء الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبها وأن يسألوا منهم عن ذلك ولم أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبوا رأيهم شفهاً أو بالكتابة . ولا يجوز لهم تخليف الشهود أو الخبراء الممن إلا إذا خيف ألا يستطيع فيها بعد سماع الشهادة يمين (مادة ٢٩ أ.ج)^(٤) . وفي حالة تخليف الممن تكون الأمور الضبط سلطة التحقيق ، وتكون الشهادة أو تقرير الجهر من الأدلة القانونية التي يجوز الاستناد عليها وحدها في الإدانة .

(١) وقد جرى قضاء النقض على أن القانون لا يوجب الإعلان إذا لم يجرر مأمور الضبطية القضائية محضراً بكل ما يجره في الدعوى قبل حضور النيابة ، وإن كان يجب عليه ذلك في سبيل تنظيم العمل وخسن سيره (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٧٤ ص ٨٨٢ ، ٤ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١ ص ٧) . وهذا القضاء محل نظر ، فإذ دامت إجراءات الاستدلال يصح الاستناد عليها في الحكم فيجب أن تدون لتكون حجة على الأمر والمقرر .

(٢) وعدم توقيع الشاهد على محضر جمع الاستدلالات ليس من شأنه إهدار قيمته كله كعنصر من عناصر الإثبات وإنما يخضع كل ما يعتره من نقض أو عيب لتقدير محكمة الموضوع ، ذلك لأن قانون الإجراءات الجنائية وإن كان قد أوجب في المادة ٢٤ منه أن تكون المحاضر التي يجررها رجال الضبط القضائي مشتملة على توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا إلا أنه لم يرتب الإعلان على إغفال ذلك (نقض ٣ يولي سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٨٠ ص ٨٧٥) .

(٣) وقيام النيابة العامة بالتحقيق لا يقتضي تفقد هؤلاء المأمورين عن القيام إلى جانبها بهذه الواجبات في الوقت ذاته الذي تبأثر فيه عليها ، وكل ما في الأمر أن المحاضر الواجبة على هؤلاء المأمورين ترسل إلى النيابة لتكون عنصراً من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها ، والمحكمة أن تستند في الحكم إلى ما ورد بهذه المحاضر ما دامت قد طرحت على بساط البحث والتحقيق أمامها بالجلسة (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢ ص ٥) .

(٤) ومثال ذلك أن يكون للشاهد أو الخبير مشرفاً على الموت أو محملاً سفره إلى جهة نائية يصعب أو يتعذر استدعاؤه منها .

ولم يوجب القانون على مأمور الضبط أن يصحب كاتباً ، ولو كان مباشر تحقيقاً ، وهو ما استلزمه في حالة إجراء التحقيق بمعرفة القاضي أو النيابة العامة . ومن جهة أخرى لم يمنع القانون مأمور الضبط من الاستعانة بكاتب ، وبناء عليه إذا ترك المأمور تدوين المحضر لكاتب فلا يترتب على ذلك بطلان محضره ، ما دام أن المحضر قد حرر تحت إشرافه وذيل بتوقيعه^(١) . ولم يقيد القانون عضو الضبط القضائي بحكم الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ التي تجيز للخصوم دائماً استصحاب وكلائهم في التحقيق . لذلك قضى بأن دفع المتهم بطلان محضر جمع الاستدلالات بسبب أن البوليس منع محاميه من الحضور معه أثناء تحريره - هذا الدفع لا يستند إلى أساس من القانون^(٢) .

الفصل الثامن

اختصاص عضو الضبط القضائي بالتحقيق

١٦٤ - يرى اختصاصه بالتحقيق : دخول القانون عضو الضبط القضائي قسماً من السلطة يعينه على أداء واجباته ، فأجاز له في حدود القبض على المتهم ودخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص ، كما خوله سلطة التحقيق في أحوال التلبس بالحرعك ، وأجاز لقاضي التحقيق والنيابة العامة ندبه للتحقيق . وفي جميع الأحوال يكون لعضو الضبط القضائي أن يستعين في مباشرة عمله بالقوة (عسكرية)^(٣) . (مادة ٦٠ ا.ج .) . وستكلم على ذلك في المباحث الآتية .

- (١) نقض ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٥٨ ص ٤٨٦ .
وفي نفس المعنى : نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٨٣ ص ٨٥٧ ،
١٩ يناير سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ١٥١ ص ٤٥٦ .
(٢) نقض أول مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٩٥ ص ٥١٣ .
(٣) وقيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها لا يقتضي قهود مأموري الضبط القضائي عن القيام إلى جانبها في الوقت ذاته بواجباتهم في الاستدلال والتحقيق (انظر نقض ٣١ مايو سنة ١٩٦٠ ، ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٠ و ١٥٠ ص ٥٢٢ و ٧٨٢) .

المبحث الاول

القبض على المتهم

١٦٥ - ضمان الحرية الشخصية : القبض اعتداء على الحرية الشخصية ، ولكن مصلحة المجتمع في مكافحة الإجرام قد تبرره . وللتوفيق بين المصلحتين ينص القانون على ضمانات تحول دون التعسف في اتخاذ ذلك الإجراء ، ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٥٦ من أنه « لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا وفق أحكام القانون » ، ونصت المادة ٤٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز القبض على أى إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً » (١) . ولا يجوز حبس أى إنسان إلا فى السجون المختصة لذلك ، ولا يجوز للمأمور أى سجن قبول أى إنسان فيه إلا بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة ، وألا يبقى بعد المدة المحددة لهذا الأمر (المادة ٤١ أ.ج والمادة الخامسة من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شأن تنظيم السجون) . ولكل من أعضاء النيابة العامة وروؤساء وكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فى ذوائر اختصاصهم والتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ، ولم أن يطلعوا على دفاتر السجن وعلى أوامر القبض والحبس ، وأن يأخذوا صوراً منها ، وأن يتصلوا بأى محبوس ويسمعوا منه أى شكوى يريد أن يدهسها لهم ، وعلى مدير وموظفى السجن أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها (مادة ٤٢) (٢) .

(١) كانت المادة الثانية من مشروع الحكومة تقضى بأنه لا يجوز القبض على أى شخص أو حبسه إلا فى الأحوال المبينة فى القانون ، فرأت لجنة الشيوخ أن الأمر بالحبس أو القبض يجب ألا يكون نافذاً إلا إذا كان صادراً من سلطة مختصة بمقتضى القانون ، ولكن لا محل لاشتراط أن يكون الأمر بالحبس أو القبض صادراً فى الأحوال الواردة فى القانون ، لأن هذه الأحوال قد تكون محل خلاف فى رأى فليس السلطة الإدارية المكلفة بتنفيذ الأمر أن تتمتع عن تنفيذه بحجة أنه صادر فى غير الأحوال التى يجوز صدوره فيها ، بل يجب أن يترك السلطة المختصة بإصداره تحديد هذه الأحوال تحت مسئوليتها .

(٢) وانظر المادتين ٨٥ و ٨٦ من قانون تنظيم السجون ، وقد أضافت المادة ٨٦ قفزة التحقيق فى القضايا التى يتدبونها لتحقيقها ، كما أضافت رئيس ووكيل محكمة النقض .

ولكل مسجون الحق في أن يقدم في أى وقت للمأمور السجن شكوى كتابية أو شفها ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة . وعلى المأمور قبولها وتبليغها في الحال بعد إثباتها في سجل بعد لذلك في السجن (مادة ٤٣ / ١) .

ولكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية أو في محل غير مخصص للمحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة ، وعليه بمجرد علمه أن يتصل فوراً إلى المحل الموجود به المحبوس بصفة غير قانونية ، وعليه أن يحضر محضراً بذلك (مادة ٤٣ / ٢) (١) . ويكون للمقدم الشكوى حقوق المحي عليه والمدعى بالحقوق المدنية ، فإذا أصدرت النيابة أمراً بحفظ شكواه وجب أن يعلن إليه ، وإذا توفي يعلن لورثته حلة في محل إقامته (مادتان ٤٤ و ٦٢) .

١٦٦ - /أمور القصر/ : لعضو الضبط القضائي في غير حالات التلبس أن يأمر بالقبض (٢) على المتهم الحاضر في الأحوال الآتية :

(١) والمادتان ٤٢ و ٤٣ مأخوذتان عن المواد ٦١٥ - ٦١٨ من قانون تحقيق الجنائيات الفرنسي تحت عنوان « في طرق ضمان الحرية الشخصية ضد الحبس غير القانوني أو أي عمل آخر استبدادي » وقد كانت المادة ٦١٦ تنص على أن مخالفة أحكامها تجعل المخالف مرتكباً لجريمة حبس شخص بغير وجه حق ، وعلى هذا كانت تنص المادتان ٤١ و ٤٣ من مشروع قانون الإجراءات الجنائية ، كما كانت تنص المادة ٤٢ منه على معاقبة من يخالف أحكامها بالمحبس . وقد استبدت النص على العقاب من كل هذه المواد أثناء نظر مشروع القانون بمجلس الشيوخ ، اكتمل بأحكام قانون العقوبات .

(٢) بمجرد الاستيقاظ لا يعتبر قبضاً ، وإنما مجرد إيقاف الشخص لتوجيه بعض الأسئلة إليه عن اسمه وعنوانه وجهته ، وهذا جائز لرجال الحفظ عند الشك ، فإذا استوقف شخصاً لما رآه من أمره ولم يعلم أنه يتجسس في المخدرات فائق على الفور بكيس به مادة مخدرة فأمسك به الخفير فليس في ذلك ما يمكن عده من إجراءات القبض أو التفتيش قبل ظهور المخدرات (نقص ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٣٢ من ٢٥٦ ، ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٣٥ ص ٧١٥) . ويحكم بأنه إذا قام المخبرون في غيبة الضابط المأذون بالتفتيش باصطحاب المتهم في سيارة عامة وغيروا اتجاه السيارة وحاولوا دون نزول المتهم مع باقي الركاب إلى حين حضور الضابط المذكور ، فهذا الإجراء الذي اتبعوه إن هو إلا صورة من صور الاستيقاف الذي لا يرق إلى مرتبة القبض (نقص ١١ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٩ ص ٨٦٧ ، ٣ مايو سنة ١٩٥٥ رقم ٢٨٥ ص ٩٥٢) ، أو هو مجرد تعرض ماضى فحسب (نقص ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ رقم ٧ ص ١٨٤ من ١٩٥٩ ، ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٥٠ ص ٨١٧ ، ١٠ نوفمبر ١٩٥٨ ص ٨١٧) .

أولاً : في الخنايات .

ثانياً : في جنح معينة وردت في القانون على سبيل الحصر ، وهي السرقة والنصب والتفليس والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو العنف والإيقادة والاتجار بالنساء والأطفال وانتهاك حرمة الآداب ، وفي الخنج المنصوص عليها في قانون تحريم زراعة المواد المخدرة أو الاتجار فيها أو حيازتها أو استعمالها^(١).

ثالثاً : إذا كان المتهم موضوعاً تحت مراقبة البوليس ، أو كان قد صدر إليه إنذار باعتباره متشرداً أو مشتبهاً فيه ، أو لم يكن له محل لإقامة ثابت ومعروف في القطر المصري ، وكانت الحرمة جنحة معاقباً عليها بالحبس (تراجع المادة ٣٤ أ.ج) .

= سنة ١٩٥٨ رقم ٢٢٠ ن ٨٩٤ . ولكن إذا كانت الواقعة أن يخبرين استوقفاً المتهم ، وهو سائر في الطريق العام ، وأسكبا بذراعيه واقتاده على هذا الحال إلى مركز البوليس ، فإن ما قاما به ينطوي على تعطيل لحيثية الشخصية ، فهو القبض بمنتهى القانون المستفاد من الفعل الذي يقارنه رجل السلطة في حق الأفراد والذي لم تجزه المادة ٣٤ إلا لرجال الضبط القضائي وبالشرط المنصوص عليها فيها (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٢٠٥ ص ٧٦٥) . وحكم بأنه إذا كان المخبر قد اشتبه في أمر المتهم لمجرد تلفته وهو سائر في الطريق ، وهو على لا يتناقض مع طبائع الأمور ولا يؤدي إلى ما يتطلبه الاستيقاف من مظاهر تبرره ، فإن لاستيقاف على هذه الصورة هو القبض الذي لا يستند إلى أساس في القانون فهو باطل (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ٢٧٣ ن ٩٩٨) . وانظر في هذا المعنى : نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٨ رقم ٩ ص ٢٠٦ ن ٨٣٩ ، ٢٠ يناير ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ١٦ ص ٦٠ . وحكم بأنه إذا كان المتهم لم يقم بمأثرة شبهة رجل السلطة الذي ارتاب لمجرد سبق ضبط حقيقة تنبئ على ذخيرة ممنوعة في نفس الطريق فسمح لنفسه باستيقاف المتهم والإسكبا به واقتاده وهو بمسك به إلى مكان فضاء - فذلك قبض صريح ليس له ما يبرره ولا سند له في القانون فهو باطل وينبطل ما نتج عنه من تفتيش (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٩٦ ص ٥٠٥) . بل إنه لا يمتد بشيئة من قام بالقبض وضبط الأشياء (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٩٣ ص ٩٣٨) . ولكن لا يستفيد من بطلان القبض إلا صاحب الشأن بمن وقع القبض عليه باطلاً ولا شأن لغيره في طلب بطلان هذا الإجراء (نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ١٣٠ ص ٦٨٢) .

(١) انظر في تطبيق ذلك ؟ نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٤

رقم ١٢١ ص ٣١٢ .

وظاهر من النص أن القبض لا يجوز في المخالفات ولا في الجناح التي يعاقب القانون فيها بالغرامة فقط . ويشترط في جميع الأحوال أن توجد دلائل كافية على الاتهام (مادة ٣٤-١) ، وتقدير هذه الدلائل من شأن مأمور الضبط القضائي وعلى مسؤوليته ، ويكون خاضعاً في ذلك لرقابة سلطة التحقيق ومحاكمة الموضوع^(١) . التي لها أن تقول بعدم كفاية القرائن وتلتفت عن الدليل المستمد من القبض ، كما لو ضبط مع المتهم مخدر أو سلاح غير مرخص إثر القبض عليه ، فإذا هي قالت ببطلان القبض على المتهم واستندت في إدانته على الدليل المستمد من تفتيشه كان حكمها صحيحاً . وقد حكم بأن البلاغ عن جريمة لا يكفي بذاته للقبض على المتهم ، وإنما يجب أن يقوم البوليس بعمل تحريات بشأن ما اشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت تلك التحريات عن توفر الدلائل أو القرائن على صحة ما اشتمل عليه البلاغ ساء لمأمور الضبط القضائي في الحالات المنصوص عليها قانوناً للقبض على المتهم^(٢) . ولكن لا يشترط أن يكون قد حرر محضر متضمن للقرائن التي تبرر القبض بل يكفي أن يتضمنها تقرير بتحريات البوليس في صدد صحة البلاغ^(٣) .

ولذلك لم يكن المتهم حاضراً ، في الأحوال المبينة في المادة ٣٤ ، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره ويدكر ذلك في المحضر . وينفذ أمر الضبط والإحضار بواسطة أحد المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة (مادة ٣٥) .

١٦٧ - سؤال المتهم المضبوط : يجب على عضو الضبط القضائي أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط^(٤) ، وإذا لم يأت بما يبرره برسله في مدى

- (١) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٩ ص ٧٣٥ .
- (٢) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٨ ص ١١٩ . وحكم بأن مجرد كون الطاعن من عائلة المتهمين المطلوب القبض عليهم في جريمة قتل وأرتباكه لما رأى رجال القوة وجريه عندما نادى عليه الضابط - إن جاز معه الضابط استيقافه فإنه لا يعتبر دلائل كافية على اتهامه في جريمة تبرر القبض عليه وتفتيشه (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٥ ص ٤١٢) .
- (٣) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧ ص ٥ .
- (٤) وساح أقوال المتهم هنا لا يعد استجواباً بالمعنى المقصود في المادة ١٢٤ ، ولذلك لا يتقيد مأمور الضبط بالقواعد الواردة في هذه المادة ، ومن جهة أخرى يقتصر عمل مأمور الضبط على مجرد سؤال المتهم عن الجهة المستدة إليه دون مناقشة في الدلائل القائمة ضده ، فهذا استجواب لا يملكه إلا من يخوله القانون سلطة الاستجواب .

أربع وعشرين ساعة إلى النيابة العامة المختصة ، ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو بإطلاق سراحه (مادة ٣٦) .

المبحث الثاني

في دخول المنازل وتفتيش الأشخاص

١٦٨ - دخول المنازل والمحال العامة : يختلف دخول المنازل والمحال العامة عن التفتيش ، فدخول المنازل والمحال قد لا يكون بقصد التفتيش كما لو كان الدخول بقصد تنفيذ أمر بالقبض^(١) ، ومن جهة أخرى قد لا يستدعي التفتيش دخول منزل أو محل ، فالتفتيش بحث عن عناصر الحقيقة في مستودع السر ، ومستودع السر كما يكون مسكناً أو محلاً يكون شخصاً أو متاعاً ، ومن ثم كان لكل إجراء أحكام خاصة يجب عدم الخلط بينها ، فإذا كان المقصود بأحكام التفتيش هو حماية مستودع السر ، فإن المقصود بأحكام دخول المنازل هو المحافظة على حرمة المساكن التي يكفلها كل دستور^(٢) . وتأكدنا لذلك نصت المادة ٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه : « لا يجوز لرجال السلطة الدخول في أي محل مسكون إلا في الأحوال المبينة في القانون ، أو في حالة طلب المساعدة من الداخل ، أو في حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك »^(٣) .

(١) نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٨٧ من ٣٩١ .

(٢) نصت المادة ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ على أن « للمنازل حرمة ، فلا يجوز مراقبتها ولا دخولها إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه » . وحكم بأنه إذا كان الموظف الذي دخل المنزل غير مأذون من سلطة التحقيق أو غير مرخص له من الشارع بدخوله في الأحوال المخصوصة بالنص عليها بطل دخوله وبطل معه كافة ما يلحق بهذا الدخول من أفعال التفتيش والقبض (نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٨١ من ٦٥٠) .

(٣) وإباحة الدخول في حالات الاستغاثة والحريق والغرق أسماها هو حالة الضرورة ، بخلاف الأحوال الأخرى التي لا بد فيها من نص قانوني صريح ، ولذلك فإن عبارة « أو ما شابه ذلك » قصد به وضع قاعدة عامة ، لأن حالتي الحريق والغرق ليستا على سبيل المحصر ، بل إن كل ما شابههما من الكوارث يأخذ حكمهما (من المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة رقم ٣) . =

أما الحال العامة المفتوحة للجمهور فمن حق البوليس دخولها لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بها . فلدخولها يكون بقصد الكشف عن مخالفات هذه القوانين واللوائح^(١) ، وبهذا يختلف عن التفتيش الذي لا يجوز إلا بعد اكتشاف الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين ، على أن هذه الحال تأخذ حكم المساكن في الأوقاف التي لا يباح فيها للجمهور أن يدخلها ، والعبرة بالواقع بصرف النظر عن فتح الباب أو غلقه^(٢) . كما أن دخولها قاصر على المكان الذي يسمح للجمهور بالدخول فيه ، فلا يجوز تجاوزه إلى محل

= وحكم بأن لمهتس إدارة الكهرباء والفاز حق فحص عداد النور ، وكل ما يظهر له من جرائم أثناء ذلك الفحص يكون في حالة تلبس ، وأمور الضبط القضائي الذي يرافقه ويشاهد هذه الحالة أن يقوم بالتفتيش دون حاجة إلى إذن من النيابة (نقض ٥ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٢٤ ص ٤٥٧) .

وقد استبدلت كلمة منزل بعبارة محل مسكون في المادة ٧٢ من المشروع الموحد لكي تشمل المنزل المسكون والمحل السكنى وكل محل يريد صاحبه أو حائزه أن يسبح عليه حرمة تحول دون انتهاكه مكتب المحامى وعيادة الطبيب ، انظر التلميحات على النص المذكور .

(١) إن معاوى البوليس ، وهم أصلاً من مأمورى الضبطية القضائية ، قد دخلوا بمقتضى المادة ٤٩ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ حق إثبات الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكامه وجعل لهم بموجب تلك المادة في جميع الأحوال حق دخول المصانع والمحال وفحص الدفاتر والمستندات على الوجه المبين بتلك المادة في غير حالات التلبس وبلون إذن من النيابة (نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٨٢ ص ٨٥٤) .

(٢) والعبرة في الحال العمومية ليست بالأسماء التي تطلق لها ، ولكن بحقيقة الواقع من أمرها ، فتي ثبت لرجال الضبطية أن كلا من الحال التي يسميها المسئولون عنها بحال خاصة هو في حقيقة الواقع محل عموى كان لم أن يدخلوه لمراقبة ما يجري فيه ، فالحل الذي توجد فيه موائد وكراسي وتقدم فيه أغمر الرواد يعتبر محلاً عمومياً يحكم المادة الأولى من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ ولو لم يكن مرخصاً (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٠٧ ص ٥١٥) . وإذا كان المتهم قد أعد غرفتين في منزله للعب القمار ووضع فيما الموائد وصفت حولها الكراسي ويغشى الناس هذا المنزل للعب دون تمييز بينهم بحيث أن من تردد تارة قد لا يتردد أخرى ، وأنه يعطى اللاعبين فيشاً ويتقاضى عن اللعب نقوداً - هذا يجعل من محله محلاً عاماً يشاهد الجمهور بلا تفريق للعب القمار مما يبيح لرجال البوليس الدخول فيه بغير إذن من النيابة (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٢٦ ص ٦١٩ ، ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٨٥ ص ٥٥٢ ، ١٤ فبراير سنة ١٩٤٩ رقم ٨١٢ ص ٧٧٠) . وانظر نقض ١٨ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٧٤ ص ٢٦٠ .

السكن أو المكتب^(١) . ودخول هذه المحال مقيد بالغرض الذي قصد تحقيقه ، وهو مراعاة تنفيذ القوانين واللوائح المعمول بها ، فلا يتجاوزها إلى التفتيش عن مخدر مثلا ، وإلا كان الضبط باطلا ، وسين أجرى التفتيش في المحل أو على شخص وجد به^(٢) .

١٦٩ - تفتيش المنازل : التفتيش عمل من أعمال التحقيق ، فلا يجوز الالتجاء إليه إلا بناء على مهمة موجهة إلى شخص مقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جريمة أو جنحة أو بآشراكه في ارتكابها ، أو إذا وجدت قرائن على أنه جائر لأشياء تتعلق بالحرمة (مادة ٩١ أ.ج) . فإذا أجاز القانون للمأموري الضبط القضائي إجراء التفتيش في بعض الأحوال فعنى ذلك أنه يجوز لهم إجراء التحقيق في حدود ما نص عليه ، فالتفتيش لا يكون من إجراءات الاستدلال . وهو هذا يختلف عن السلطة المخولة لأعضاء الضبط القضائي بمقتضى المادة ٥٥ ، إذ بمقتضاها يكون هؤلاء أن يضبطوا الأوراق والأسلحة والآلات وكل ما يحتمل أن يكون قد استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة وكل ما يقيد في كشف الحقيقة . والمقصود هنا هو ضبط الأشياء التي يعثر عليها البوليس خارج المنازل في الطرق العامة والمزارع ونحوها^(٣) ، أي حين لا تكون في جملتها أحدا^(٤) ،

(١) حكم بأنه وإن كان من حق رجال البوليس أن يدخلوا المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ، إلا أن ذلك لا يقتضى منهم التعرض للأشياء المغلقة غير الظاهرة ، ما لم يدرك الضابط محبة وقبل التعرض لها كنه ما فيها من مواد مخبوءة مما يجعل جرعة إحرازها في حالة تلبس ، فيكون التفتيش في هذه الحالة قائما على حالة التلبس ، لا على ما للضابط من حق في ارتياد المحال العامة والإشراف على تنفيذ القوانين واللوائح فيها (نقض ١٩ يولية سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٨٩ ص ١١٥١) .

(٢) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٣ ص ٤٤٢ ، ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٢٦ ص ١١٨ .

(٣) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٥٤ وتفسير مندوب الحكومة للمادة ٣٧ من مشروعها .

(٤) أى البحث الذي لا يتعرض به مأمور الضبط القضائي لحرية الأفراد أو حرمة المساكن (نقض ١٣ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩١ ص ٤٥٢) . وانظر نقض ٤ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢ ص ١١ . فلا يجوز تفتيش السيارات الخاصة بالطرق العامة بغير إذن من سلطة التحقيق وفي غير أحوال التلبس إلا إذا كانت خالية وكان =

فغندئذ لا يكون البحث فيها لمعرفة الحقيقة تفتيشاً وإنما من قبيل التحرى والاستدلال^(١).

وأعضاء الضبط القضائي ، ولو في غير حالات التلبس بالجريمة ، أن يفتشوا منازل الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس إذا وجدت أوجه قوية للاشتباه في أنهم ارتكبوا جناية أو جنحة ، ويكون التفتيش على الوجه المبين في المادة ٥١ (مادة ٤٨ أ ج) . ولم يشترط القانون لجواز التفتيش في المنح أن تكون الحنحة مما يعاقب عليه بالحبس ، إذ الحكمة التي اقتضت ذلك في القبض لا تتوافر في التفتيش . وتنص المادة ٥١ على أن التفتيش يحصل بحضور المتهم أو من ينبيه عنه كلما أمكن ذلك ، وإلا فيجب أن يكون محضور شاهدين ، ويكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمزمل أو من الحيران ، ويثبت ذلك في المحضر^(٢).

تظهر الحال يشير إلى تغل صاحبها ، وعندئذ لا يكون البحث فيها من قبيل التفتيش بل من قبيل التحرى والاستدلال (انظر نقض ٤ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٦١ ص ٣٠٨) .

(١) حكم بأن فتح سيارة معدة للإيجار وهي واقفة في نقطة المرور لا ينطوي على تعرض لحرية الركاب الشخصية ، ولرجال الضبطية القضائية الحق في هذا الإجراء للبحث عن مرتكبي الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للحقيقة فيما هو منوط بهم في دائرة اختصاصهم (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤٢ ص ٦٦٩) .

ويمد من قبيل التحرى ما يقضى به قانون تنظيم السجون من وجوب تفتيش كل مسجون عند دخوله السجن وأخذ الممنوعات والمبالغ والأشياء ذات القيمة (انظر نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ القضية رقم ٢٢٢٣ س ١٧ قضائية وملخصها في مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٣) . وبدعى أنه لا يصح الاستناد على القانون المذكور في تقرير ذلك البحث إلا إذا وجد أمر قانوني بإبداع الشخص السجن كما تقضى به المادة ٤١ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٨٩ ص ٢٩٢) . والبحث عندئذ إجراء تحفظ يسوغ لأي فرد من أفراد السلطة المنفذة لأمر القبض أو الحبس القيام به دفعا لما قد يحتل من أن يلحق المتهم أي شخص من شيء يكون معه ، أو أن يلحق مثل هذا الأذى بغيره ممن يباشرون القبض عليه أو يوجدون معه في محبسه إذا أودع فيه (نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٣٢ ص ٦٩٩) . وانظر في تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إلى الدائرة الجمركية أو يخرجون منها أو يمررون بحدود نقض ٦ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٢٨ ص ١٨١ .

(٢) ويلاحظ أن محل تطبيق المادة ٥١ هو أن يكون دخول رجال الضبطية القضائية المنازل وتفتيشها في الأحوال التي أجاز لهم القانون ذلك . أما التفتيش الذي يقوم به مأمور-

١٧٠ - فنيشى الشخص : في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه (مادة ٤٦) ، ويعمل هذا بأنه ما دام يجوز التعرض لحرية الشخص بالقبض عليه فانه يجوز تفتيشه ، فتفتيش الشخص على كل حال أقل خطورة من القبض عليه ، وقد يكون فيه مصلحة لتحقيق لمنع المقبوض عليه من إعدام جسم الجريمة أو إخفائه ، وفيه مصلحة للمتهمين في بعض الأحيان لمنعهم من التفكير في إيقاع الأذى بأنفسهم عند القبض عليهم^(١) . ولكن الإجازة مقصورة على الشخص فلا تتعداه

= الضبطية القضائية بناء على نفيه لذلك من سلطة التحقيق فانه تسمى عليه أحكام المادة ٩٢ الخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضي التحقيق ، والتي تنص على إجراء التفتيش بحضور المتهم أو من ينوب عنه إن أمكن ذلك ، والمادة ١٩٩ الخاصة بالتحقيق بمعرفة النيابة ، والتي تحيل على الإجراءات التي يتبناها قاضي التحقيق ، والمادة ٢٠٠ التي تميز لنيابة أن تكلف أى مأمور من مأموري الضبط القضائي بقبض الأعمال التي من خصائصها (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠٥ ، ٨٣٧ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٦٥ س ٨٨٦ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٣١ س ١٤٦٠ ، ٧٠ أكتوبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٩٩ س ٧٣٤ ، ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٥٣ س ٧٩٦) .

(١) نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٢ س ٣٢ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٧٥ س ٥١٥ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢٢٦ س ٢٣٧ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ رقم ١٢٨ س ١١٩ ، ٨ فبراير سنة ١٩٣٧ رقم ٤٣ س ٦٤١ ، ٦ يولي سنة ١٩٣٦ ج ٣ رقم ٤٧٨ س ٦٠٦ . ويرى البعض أن نص المادة ٤٦ مقصور على التفتيش الوقائي ، المكلل بالقبض ، أما التفتيش المقصود منه ضبط الجريمة والبحث فيها ، وهو التفتيش بالمعنى القانوني الذي يعتبر إجراء من إجراءات التحقيق ، فهو مسكوت عنه ، ولذلك تسمى عليه شروط تفتيش المساكين الواردة في المواد التالية بطريق القياس (الدكتور توفيق الشاوي - مجموعة قانون الإجراءات الجنائية - في تعليقه على المادة ٤٦) . وقد ذهبنا إلى أبعد من هذا في مقالنا عن « التفتيش وما يترتب على مخالفة أحكامه من آثار » ، فتفتيش الشخص لا يقل في جسامته من حيث التعرض لحرية الشخصية عن تفتيش المساكين . ولكن إطلاق نص المادة ٤٦ لا يدع مجالاً لتخصيصه بمجال دون أخرى ، فالقول بأن التفتيش المشار إليه في المادة ٤٦ قصد به التفتيش الوقائي هو تأويل يخالف صيغة النص التي ورد بها النص ، وأحال فيها على الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٥٥ س ١٦٢) ونص المادة ٤٦ عام يسرى سواء كان الشخص خارج المنزل أو داخله متى كان دخول عضو الضبط القضائي المنزل قد حصل بوجه قانوني (انظر نقض ٩ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٢ س ١٥٨) . وقد خصص النص المقابل في المشروع الموحد (المادة ٨١) التفتيش الوقائي عند ضبط المتهم .

إلى مسكنه ، لما بين الأمرين من فوارق في الأحكام والضوابط^(١) . ولم يشترط القانون لصحة تفتيش الشخص حضور شهود تيسيراً لإجرائه^(٢) .

وإذا قامت أثناء تفتيش منزل المتهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفي معه شيئاً يفيد في كشف الحقيقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يقبضه (مادة ٤٩) ^(٣) . ويحصل التفتيش معرفة مأمور الضبط القضائي ، فلا يجوز أن يعهد به إلى أحد أعوانه إلا إذا كان التفتيش تحت بصره . ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كان المتهم أنثى ، فيجب أن يكون التفتيش معرفة أنثى يندها لذلك مأمور الضبط القضائي (مادة ٤٦ / ٢) ^(٤) .

١٠ (١) نقض ٢ مارس سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٤٨ ص ٥٨٢ ، وأنظر لنقض ٣ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٨٨ ص ٥٥٦ .
(٢) ومن البديهي أن حضور الشهود عندئذ لا يبطل التفتيش بل هو حاية لبلادة الإجراءات التي يباشرها مأمور الضبط القضائي (نقض ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٨٢ ص ٧٥٧) .

(٣) ولو كان هذا الشخص هو الزوجة ، فإن رابطة الزوجية بين الزوجة وزوجها الصادر ضده الإذن لا تمنع من سريانه عليها باعتبارها موجودة معه وقت التفتيش (نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٧٢ ص ٧٢٨) . وبديهي أن حكم المادة ٤٩ ينطبق إذا كان تفتيش المنزل بسبب التلبس أو بناء على إذن من سلطة التحقيق ، وبناء عليه ففي بأنه إذا كان المطلوب قد وجد الطاعن مع التهمة أثناء تفتيش منزله وهي تناول قطعة من المواد المخدرة فقبض عليه ثم قبضه معه على كمية من المواد المخدرة ثم قام بتفتيش منزله ، فإن الحكم إذ قضى برفض الدفع بطلان القبض على الطاعن وتفتيش مسكنه يكون صحيحاً (نقض ٧ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٦٥ ص ٤٨٦) . وأنظر لنقض ٤ فبراير سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٣٤ ص ١١١ ، ٥ مارس سنة ١٩٥٧ رقم ٦٢ ص ٢١٨ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٧٢ ص ٨٨٣ .

(٤) والمراد باشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى أن يكون مكان التفتيش في الموضع الجسائية التي لا يجوز لرجال الضبطية القضائية الاطلاع عليها ومشاهدتها ، باعتبارها من هورات المرأة التي تخشى حياتها إذا مست (نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٩٤ ص ١٣٤١) . فلا يقبل للدفع بالبطلان إذا كان مأمور الضبطية قد قام بقبض المخدر من يد المتهمة (نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٤٤ ص ١٠٥ ، نقض ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٣٠ ص ١٤٨) . ولا يكون ضابط البوليس قد خالف القانون إن هو التفتى لفافة المخدر التي طالعت في وضعتها الظاهر بين أصابع قدم المتهمة وهي عارية (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٤٣ ص ٥٢١) . وتفتيش الأنثى بمعرفة أنثى من الأحكام الجوهرية المتعلقة بالنظام العام ، وإذا كان القانون يميز للأطباء الكشف على الإناث فأما يكون ذلك بغير إذن العلاج ومن ثم فلا يجوز انتهاك تفتيش الإناث بحجة أنه يباشر الكشف طبي (أنظر نقض ١١ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٩ ص ٨٠٧) .

وبالاحظ أن إجازة تفتيش الشخص لا تستتبع إجازة القبض عليه ،
غير أن للمأمور الضبط القضائي أن يتحقق على المتهم في حدود القدر اللازم
لتفتيشه ، فإذا اقتاده لنقطة البوليس لتفتيشه بها ، وذلك للخشية من تجمع
الأهالي وإعاقة حصول التفتيش على الوجه الأكمل ، كان لذلك مايسوغه (١) .

ومفهوم أن تفتيش الأشخاص ، كتفتيش المحال ، لا تبأشره السلطات
التحقيق بالشروط وفي الحدود التي رسمها القانون ، لمناسبة جريمة وقعت
أو ترجح وقوعها منه ، وذلك لاحتمال الوصول إلى دليل مادي يفيد في
كشف الحقيقة . ويجب التفرقة بين هذا التفتيش وبين الترخيص للأفراد
بالبحث في مستودع السر برياض من صاحبه أو في حالات الضرورة .
فهذا البحث لا يعد تفتيشاً ولو توافرت قرائن قوية على الاتهام بجريمة مما نص
عليه في المادة (٣٤) فهذه المادة لا تخول التفتيش إلا للمأمور الضبط القضائي .
مع ملاحظة أن البحث المذكور إذا أسفر عن الكشف عن حالة تلبس فان
لل فرد أن يتحقق على المتهم ويسلمه لأحد ممثلي السلطة العامة متى كانت الجريمة
مما يجوز فيها الحبس الاحتياطي . ويجوز بعد ذلك الاستناد على أقوال الشاهد
في إدانة المتهم (٢) . وبناء عليه فان البحث الذي يجري على عمال المصانع عند
انصرافهم كل يوم يكون صحيحاً على أساس رضائهم به ، وهذا الرضاء
يستفاد من قبولهم الخدمة على أساس عقد بوجب ذلك الإجراء (٣) . كذلك
ما يقوم به رجل الإسعاف من البحث في جيوب الشخص الغائب عن صوابه ،
قبل نقله إلى المستشفى ، لحجم ما فيها وتعرفه وحصره ، هذا الإجراء لا يخالف
فيه للقانون إذ هو من الواجبات التي تملها على رجال الإسعاف الظروف
التي يؤدون فيها خدماتهم وليس من شأنه أن يكون فيه اعتداء على حرية

-
- (١) نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٥٠ ص ٤٥٣ ،
٣ يوتيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٦١ ص ٥٩٠ .
(٢) أنظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٢ ص ٧٠ .
(٣) نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٣٠ ص ٤٢٥ ،
٣ أبريل سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٤٥١ ، ٩ أبريل سنة ١٩٤٥ رقم ٥٤٩ ص ٦٩٣ ، ١٧ ديسمبر
سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٠٦ ص ٢٧٧ .

المريض أو المصاب الذي يقومون باسعافه : فهو لذلك لا يعد تفتيشاً بالمعنى الذي قصد الشارع إلى اعتباره عملاً من أعمال التحقيق^(١) .

١٧١ - تفتيش الشيء : لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجرمة الحارِية ختم الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها . ومع ذلك إذا ظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة ، أو تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى ، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يضبطها (مادة ٥٠) ،^(٢) فنص هذه المادة صريح في أن التفتيش لا يجوز للبحث عن أشياء تفيد في كشف الحقيقة في جريمة أخرى . فيجب لصحة الضبط أن تظهر هذه الأشياء عرضاً أثناء التفتيش ودون سعي يستهدف البحث عنها^(٣) . وإذا وجدت في منزل لهم أوراق محتومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفحصها (مادة ٥٢) . وللمأمور الضبط القضائي أن يضعوا الاختام على الأماكن التي بها آثار أو أشياء تفيد في كشف الحقيقة ، ولم أن يقيموا حراساً عليها ويوجب عليهم إخطار النيابة بذلك في الحال، وعلى النيابة إذا مارأت ضرورة الإجراء أن ترفع الأمر إلى القاضي الجزئي لإقراره (مادة ٥٣) . ولحائز العقار أن يتظلم أمام القاضي من الأمر الذي أصدره بعريضة يقدمها إلى النيابة العامة ، وعليها رفع التظلم إلى القاضي فوراً (مادة ٥٤) ^(٤) .

وتوضع الأشياء والأوراق التي تضبط في حيز مغلق وتربط كلما أمكن ، ويختم عليها ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ الختم الحرر بضبط تلك الأشياء ، ويشار إلى الموضوع الذي حصل الضبط من أجله (مادة ٥٦) ^(٥) .

(١) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ٩ ص ٢١ .

(٢) انظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٢١ ص ٦٢١ .

(٣) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٨٤ ص ٤٥٧ .

(٤) وليس هناك ما يمنع كل من أصابه ضرر - غير حائز العقار - من وضع الاختام أن يلجأ للقضاء (من مناقشات مجلس النواب في جلسة ١٧ مايو سنة ١٩٥٠) .

(٥) وإذا كان لمن ضبطت عنه الأوراق مصلحة عاجلة فيها فعلى له صورة منها مصدق عليها من مأمور الضبط القضائي (مادة ٥٩) .

ولا يجوز فض الأختام الموضوعة طبقاً للمادتين ٥٣ و ٥٦ إلا بحضور المهتم أو وكيله ومن ضبطت عنده هذه الأشياء أو بعد دعوتهم لذلك (مادة ٥٧) (١). وكل من يكون قد وصل إلى علمه بسبب التفتيش معلومات عن الأشياء والأوراق المضبوطة وأفضى بها إلى أى شخص غير ذى صفة أو انتفع بها بأية طريقة كانت يعاقب بالعقوبات المقررة بالمادة ٣١٠ من قانون العقوبات (مادة ٥٨) .

المبحث الثالث

التليس بالجرعة (٢)

١٧٢ - المحرر على القواعد العامة : إن ضبط الجرعة في حالة تليس يبرر الخروج على القواعد العامة في الإجراءات الجنائية ، بالإسراع في اتخاذ الإجراءات خشية ضياع الأدلة ، حين تكون مظنة الخطأ في التقدير أو الكيد للمتهم منتفية أو ضعيفة الاحتمال . ومن ثم جعل القانون للتليس أحكاماً خاصة منها تحويل مأمور الضبط القضائي/سلطة التحقيق في حدودكم وستتكمّل فيما يلي على أحوال التليس ، ثم على ما يترتب عليه بالنسبة لسلطة أعضاء الضبط القضائي .

الفرع الأول

أحوال التليس

١٧٣ - أمّال التليس : وردت هذه الأحوال في المادة ٣٠ . ج ، ونصها كالآتي : « تكون الجرعة متليساً ما حال ارتكابها ، أو عقب ارتكابها »

(١) وقد جرى قضاء النقض على أن قانون الإجراءات الجنائية لم يرتب الإعلان على عدم مراعاة ما نصت عليه المواد ٥٥ وما بعدها (في خصوص المضبوطات المتصلة بالجرعة) ، مما يجعل الأمر فيها راجعاً إلى تقدير محكمة الموضوع سلامة الإجراءات التي اتخذها مأمور الضبطية القضائية (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠٥ ص ٨٣٧ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ١٥٠ ص ٤٥٣ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ رقم ٢١٠ ص ٦٤٤ ، ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٦٥ ص ٨٤١) .

(٢) أخذ المشروع الموحد باصطلاح « الجريمة المشهودة » وهو الاصطلاح الوارد في القانون السوري والذي كان وارداً في مشروع قانون الإجراءات الجنائية ، لأنه أقرب إلى البقعة الفعلية ، إذ ينصرف إلى الجريمة لا إلى المجرم . (انظر التعليقات على المادة ٦٢ من المشروع) .

برهنة سيرة . وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا تبين الخفى عليه مرتكبها ، أو تبعته العامة مع الصباح إثر وقوعها ، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها ، أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك .

فحالات التلبس المنصوص عليها في القانون أربعة ، والحالة الأولى منها هي حالة التلبس الحقيقي ، أما الحالات الثلاث الأخرى فالتلبس فيها إعتباري وفيما يلي شرحها .

١٧٤ - مشاهدة الجريمة حال ارتكابها : كشاهدة السارق أثناء السرقة أو القاتل أثناء القتل . ولا بد من المشاهدة بالفعل ، وهي أغلب ما تكون عن طريق الروية ^(١) ، ولكن الروية ليست شرطاً في كشف حالة التلبس ، بل يكفي أن يكون الشاهد قد حضر ارتكاب الجريمة وأدرك وقوعها بآلة حاسة من حواسه ، سواء كان ذلك من طريق البصر أو الشم أو السمع . على أنه ينبغي أن تحرز المحاكم فلا تقرر القبض أو التفتيش الذي يحصل على اعتبار أن المتهم في حالة تلبس إلا إذا تحققت من أن الذي أحراه قد شهد الجريمة أو أحسن بوقوعها بطريقة لا تختمل الشك ^(٢) . وبناء عليه قضى بأنه إذا أدرك ضابط البوليس رائحة المخدرات تبعث من فم المتهم على أثر رويته إياه بتلغ مادة لم يتبينها فإن الواقعة تكون جريمة إحراز متلبساً بها ، ويكون للضابط أن

(١) قضى بأن ضبط الرائي حال تقديم المبلغ للموظف هو كشف لجريمة الرشوة وقت ارتكابها فيباح لمأمور الضبطية القضائية أن يقبض على المتهم ويفتشه (نقض أول يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦١٣ ص ٥٧٦) ، وبأن حالة التلبس تقوم في رؤية ضابط البوليس للمتهم وهو يحمل مادة الأفيون ظاهرة (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٩٧ ص ٦٠٠) ، وبأن حمل السلاح التاري بشكل ظاهر يحمل الجريمة في حالة تلبس (نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٢ ص ٣ رقم ٣٩٧ ص ١٠٦٢) . وأنظر في مشاهدة المتهم يرض الخدر للبيح في الطريق العام : لنقض ١٣ أبريل سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ٢٥١ ص ٦٩١ (٢) أنظر لنقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٦٩ ص ٧٩٣ .

يقبض على المتهم ويفتنه^(١). كما قضى بأن شم الحشيش وهو محترق ومشاهدة الدخان يتصاعد في الهواء يكون جريمة إحراز مخدر متلبساً بها^(٢). وقد تشاهد حالة التلبس عن طريق السمع، كما إذا سمعت الطلقات النارية في جريمة قتل أو شروع في قتل عبد^(٣).

والقانون صريح في أن المقصود مشاهدة الجريمة وليس مرتكبها، فالتلبس وصِف يلزم الجريمة نفسها بغض النظر عن شخص مرتكبها^(٤). وقد تشاهد الجريمة دون أن يشاهد فاعلها، كشاهدة حريق يشتعل أو نور كهربائي ينبعث من مصابيح كهربائية بمنزل لم يكن صاحبه متعاقداً مع شركة الكهرباء على استيراد النور، ومشاهدة أسلاك هذا النور متصلة بأسلاك الشركة، فهذه حالة تلبس بجريمة سرقة التيار الكهربائي المملوك للشركة^(٥).

(١) نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٣١ ص ٢٢٩ ، وانظر أيضاً نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٤٦ رقم ٨١٥ ص ٧٧٣ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٧٥ ص ٥١٥ .

(٢) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٦٩ ص ٥١٥ ، أول نوفمبر سنة ١٩٥٥ ج ٦ رقم ٣٧٥ ص ١٢٨٢ . وانظر في قيام التلبس بشم رائحة الحشيش تصاعد من سيارة : نقض ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٧ ج ٨ رقم ١٩٧ ص ٧٣٧ .

(٣) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣ . وقد حكم بأنه لا يمنع من قيام حالة التلبس أن يتضح فيما بعد من تحليل المادة المضبوطة أنها ليست من المواد المخدرة حيازتها ، إذ يكفي أن تتكون عقيدة لدى الشاهد بأن المادة التي شاهدها هي من المواد المخدرة ، في استنتج ذلك وكان استنتاجه مؤيداً بأسباب بغضلة من ظروف الضبط . كانت الجزية في حالة تلبس (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١١٣ ص ٢١٧ ، ٨ مارس سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ١٣٤ ص ١٩٨) . وهذه الأحكام محل نظر ، لأن الجريمة لم تشاهد في حالة تلبس وإنما خيل ذلك للأنور الضبط القضائي ، فإذا قرئ وعثر مع المتهم على مخدر نتيجة تفتيشه فإن الضبط لا يكون نتيجة حالة تلبس . وإنما يصح التفتيش والضبط ، بمقتضى المادة ٣٤ ، بناء على توافر قرائن قوية تميز التلبس في جرائم المخدرات ، والتلبس يميز تفتيش الشخص .

(٤) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١١٩ ص ١١٢ ، ٤ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٦١ ص ٣٠٨ .

(٥) نقض ٥ أبريل سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٦٩ ص ٦٣ ، ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٧٩ ص ١٠٩ ، ١٦ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٦٤ ص ٥٦٧ ، أول ديسمبر سنة ١٩٥٨ ج ٩ رقم ٢٤٤ ص ١٠٠٦ .

١٧٥ - مشاهدة المرموقب ارتكابها سرقة بسرة : كشاهدة جثة القتيل تنزف منها الدماء أو اشتعال النار عقب وضعها . ولم يحدد القانون الزمن الفاصل بين ارتكاب الجريمة ومشاهدتها ، ولكن هذا الزمن ، كما يستفاد من النص ، هو التالي لوقوع الجريمة مباشرة ، فهذا ما يتفق والتعبير بكلمة « عقب » .

١٧٦ - تتبع الخاني إثر وقوع الجريمة : تعتبر الجريمة مثلبساً بها إذا تتبع الخاني عليه ارتكابها أو تبعتها العامة مع الصباح إثر وقوعها . يفترض القانون في هذه الحالة أن تتبع المتهم إثر وقوع الجريمة قرينة على قيام حالة التلبس . وتقدير الزمن الذي عبر عنه بكلمة « إثر » مزرك للمأمور الضبط القضائي تحت رقابة محكمة الموضوع (١) . وإذا مضت فترة من الزمن ذات شأن فالجريمة لا تكون في حالة تلبس .

ويجب عدم الخلط بين « الصباح العام » و « الإشاعة العامة » فإن الأخيرة قد تنبيه السلطات المختصة فتدفعها إلى التحري ثم التحقيق ، ولكنها لا تكون حالة التلبس . وليس من الضروري أن يتبع الناس الخاني بأجسامهم ، بل يكفي أن يتبعوه بصياحهم وأصواتهم .

١٧٧ - مشاهدة لوك الجريمة : تعتبر الجريمة مثلبساً بها إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها . أو إذا وجدت به في هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك ، كأن توجد به خدوش حديثة أو آثار مقلوف ناري حديث أو دماء ظاهرة على ملابسه ، فوجود هذه الآثار والعلامات لا يقل عن حالة حمل الأسلحة أو الآلات أو الأمتعة في الدلالة على ارتكاب الجريمة . ولم يحدد القانون نهاية هذا الزمن القريب ، ولكن المفهوم أن المتهم يجب مشاهدته في هذه الظروف في وقت قريب من وقوع الجريمة لا محتمل معه

(١) محكمة الموضوع - في حدود سلطاتها في تقدير أدلة الدعوى - الاستدلال بحالة التلبس على المتهم ما دامت قد بينت أنه شوهد وهو يجري من محل الحادث بعد حصوله مباشرة والأحوال يصبحون خلفه أنه القاتل وهو يبدو أمامهم حتى ضبط على مسافة ١٥٠ متراً من مكان الحادث (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٢٠٢ ص ٥٣٧) . وانظر في جميع العامة حول سيارة وصياحهم بأن بها مخدراً : نقض ٤ أبريل سنة ١٩٦٠ سابق الإشارة إليه .

أن تكون هذه الأشياء قد أتت له من مصدر آخر ، وبحيث يمكن القول إن هناك صلة بين وجود هذه الأشياء معه وبين وقوع الجريمة (١) . وقد حكم بأنه لا يزيل عن الجريمة صفة التلبس كون العمد لم ينتقل إلى مكان الحادث إلا بعد وقوع الجريمة بساعة أو ساعتين . مادام الثابت أن العمد باذر بالحضور إلى محل الواقعة عقب إخطاره مباشرة وشاهد آثار الجريمة وهي لا تزال يادية (٢) .

١٧٨ - مصر حالات التلبس : وردت حالات التلبس على سنبل الحصر ، فلا يملك القاضي خلق حالات تلبس جديدة ، من طريق القياس أو التقريب ، ولهذا ما يبرره في السلطات الواسعة التي خولها القانون للمأموري الضبط القضائي في هذا الصدد ، فوجد وجود مادة مخدرة بمنزل أحد الأفراد لا يجعل الجريمة في حالة تلبس ، طالما أنها لم تشاهد (٣) . ولا تغني القرائن عن المشاهدة ، فشاهدة المتهم مرتكباً لمحاول العبث بحبيبه لا يكفي لاعتبار الجريمة في حالة تلبس (٤) . ولا يكفي في هذا أيضاً مجرد مبادرة المتهم إلى

(١) جارو تحقيق ج ٣ فقرة ٩٣١

(٢) نفص ١٦ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٤٩ ص ٥٨٣ ، ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ ج ٦ رقم ٤٤ ص ٦٥ ، وأنظر أيضاً نفص ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ١٧٩ ص ٨٣٩ ، ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ١٥٠ ص ٧٨٢ .

(٣) نفص ١١ أبريل سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٣٥ ص ٤٢٥ ، ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ رقم ٣٨١ ص ٤٨٣ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢٢٦ ص ٢٢٧ ، ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٨ رقم ٢٤٢ ص ٣٦٨ . وقد قضى بأن الحكم يخطئ في اعتبار الواقعة حالة تلبس بجمرية إخراج المخدر استناداً إلى أن المتهم أخرج ورقة من جيبه عند رؤيته رجال البوليس ووضعها بسرعة في فاه ، ذلك لأن ما حوته تلك الورقة لم يكن ظاهراً حتى يستطيع رجال البوليس رؤيته (نفص ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥٣ ص ٤١٩ رقم ٤٥٥ ص ٤٢٢ ، ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٦٩ ص ١١٠٩) . وحكم بأن مشاهدة رجل البوليس للمتهم وهو يتناول شخصاً آخر شيئاً لا يثبت كنهه بل ظنه استنتاجاً من الظروف أنه مخدر لا يعتبر من حالات التلبس كما هو معروف في القانون (نفص ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٧ ص ٧٥٠ ، ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٢ رقم ٣٧٤ ص ١٠٢٩) .

(٤) نفص ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٩٥ ص ٣٦٩ ، ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٢٠٥ ص ٧٦٥ .

البحري بغية الاختفاء أو الحرب عند مشاهدته رجال المباحث^(١) ، ولا مجرد مشاهدة المتهم يمشي وإحدى يديه قابضة على شيء^(٢) ، ولو كان من المعروفين لدى المباحث بالاتجار في المخدرات^(٣) ، ولكن إذا كانت الدلائل كافية على الاتهام جاز لمأمور الضبط القضائي أن يقبض على المتهم ويفتشه ، وذلك في الأحوال الواردة في المادة ٣٤ من القانون ، ومن بينها جرائم المخدرات . والقبض لا يكون هنا نتيجة للتلبس ، وإنما هو إجراء مستقل يسمح به القانون لمأمور الضبط القضائي في حالات تقتضيه :

١٧٩ - إتات التلبس : تمر كل جريمة بحالة التلبس ، ولكن هذا لا يكفي لترتيب أحكام التلبس ، فالتلبس الذي ينتج أثره القانوني مشروط بشرطين :

الأول - أن تشاهد الجريمة في إحدى حالات التلبس . وتختلف أحكام التلبس بحسب ما إذا شوهدت حالة التلبس بمعرفة أعضاء الضبطية القضائية ، أو شوهدت بمعرفة غيرهم من رجال السلطة العامة ، أو الأفراد ، كما سيأتي . ولكي يحول مأمور الضبط القضائي بعض سلطة التحقيق على أساس التلبس يجب أن يكون قد شاهد بنفسه الجريمة/أو هي في حالة من حالات التلبس التي حصرتها المادة ٣٠^(٤) . فلا يكفي أن يكون المأمور قد تلقى نبأ التلبس

(١) إذا كانت الواقعة هي أن المتهم ، وهو من اشتهروا بالاتجار في المخدرات ، وجد بين أشخاص يدخنون في جوة مطبقاً بيده على ورقة ثم حاول الحرب عند القبض عليه ، فهذه الواقعة لا يتوافر فيها قيام حالة التلبس ، إذ أن أحداً لم يكشف عن غدر بأية حاسة من حواسه قبل إجراء القبض والتفتيش (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩٠٨ ص ٨٨٥) .

(٢) نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٢٦ ص ٢٢٧

(٣) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٣٤ ص ١٢٩

(٤) حكم بأنه لا يشترط في التلبس أن تكون الواقعة التي اتخذت الإجراءات بالنسبة إليها متوافرة فيها عناصر الجريمة ، ويكون الضابط أن يجزئ التفتيش ، وأن يضع يده على ما يجده في طريقة أثناء عملية التفتيش ، سواء في ذلك ما يكون متعلقاً بالجريمة التي يعمل على كشف حقيقة أمرها أو بأية جريمة أخرى لم تكن محل بحث وقتئذ (نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض - السنة الأولى رقم ١٣٣ ص ٣٩٦) . وفي هذه الدعوى شاهد ضابط بوليس بحاجة إليها كية من الجرم في مقهى غير مرخص له ببيع الخمر ، ورغم أن الجريمة لا تقع إلا بالبيع =

عن طريق الرواية عن شاهده^(١) ، فاذا أرسل ضابط البوليس مرشدا لشراء مخدر من المتهم للإيقاع به فشاهدة جرعة الإحراز تكون قد حصلت من غير مأمور الضبط القضائي ، فلا تخول للمرشد سوى تسليم المتهم إلى مأمور الضبط ، أما المادة المخدرة التي يحملها المرشد بعد ذلك إلى الضابط فلا تعتبر أثرا من آثار الحرمة تكفي لحمل حالة التلبس قائمة ، لأن الآثار التي يمكن اتخاذها أمانة على قيام حالة التلبس إنما هي الآثار التي تنبئ بنفسها عن أنها من مخلفات الحرمة ، والتي لا تحتاج في الإنشاء عن ذلك إلى شهادة الشهود^(٢) .

والثاني - أن يجبي اكتشاف التلبس عن سبيل قانوني مشروع ، فقد تشاهد الحرمة بالفعل في حالة تلبس بمعرفة مأمور الضبط القضائي ، ومع ذلك لا يقوم التلبس قانوناً ، فلا تخول مأمور الضبط سلطة التحقيق ، فلكي ترتب على التلبس أحكامه يجب أن تكون المشاهدة قد حصلت عن طريق مشروع . وهذه المشاهدة كثيراً ما تحصل عرضاً ، دون سعي أو عمل إجباري يقوم به الشاهد ، وعندئذ يقوم التلبس قانوناً بلا شبهة^(٣) . ولا يعب التلبس أن تكشف عنه مقدمات أو إجراءات صحيحة ، فلأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات اللازمة توصلاً لضبط محرر المخدر متلبساً بجريمته ، ما دام الغرض منها اكتشاف تلك الحرمة لا التحريض على ارتكابها . فاذا كلف مأمور الضبط أحد المرشدين بشراء مادة مخدرة من

= فإن محكمة النقض أجازت التفتيش ، الذي أسفر عن الطور على مخدر ، وإدانة المتهم في جنحة الإحراز . وهذا الحكم محل نظر ، إذ أن مأمور الضبط لم يشاهد قفلاً جرمية في حالة تلبس ، فيكون تفتيشه وضبطه باطلين ولا يصح التحويل عليهما .

- (١) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥٧ ص ٢٣٣ .
- (٢) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٨١ ص ٤٨٣ ، وانظر في نقد هذا القضاء : العرابي ج ١ فقرة ٤٨٢ ، القلبي ص ١٨١ ، وفي تأييد القضاء : ملفنا في شرح قانون تحقيق الجنايات فقرة ٤٣٣ . فالقانون لا يجيز إثبات التلبس بشهادة الشهود إلا في باب الزنا ، فإن المتفق عليه أنه ليس من الضروري أن يشاهد الشريك متلبساً بالجريمة بواسطة أحد مأموري الضبطية القضائية ، بل يكفي أن يشهد بعض الشهود بروايتهم إياه في حالة تلبس بجريمة الزنا لتعذر اقتراط المشاهدة في هذه الحالة بواسطة مأموري الضبطية القضائية (يراجع حكم النقض في ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ والسابق الإشارة إليه) .
- (٣) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٣٦ ص ٤٩٧ .

عطار ، ثم ضبط العطار وهو يقدم بارادته واختياره الأفيون إلى المرشد فهذا الضبط صحيح على أساس أن العطار متلبس بجريمة إحراز المخدر (١). وإذا كان ضابط المباحث عندما دخل منزل مومس في سبيل أداء وظيفته قد رأى التهم ممسكا بقطعة حشيش ظاهرة من بين أصابعه فإن هذه الحالة تعتبر تلبساً بجريمة إحراز الحشيش (٢). والإذن الصادر من النيابة لأحد رجال الضبط القضائي بتفتيش منزل للبحث عن مسروقات يسوغ تفتيش المنزل بجميع محتوياته ، فإذا عثر ضابط البوليس أثناء بحثه في دولا ب على مادة مخدرة فإن من واجبه أن يضبطها ، لا اعتماداً على الإذن الذي أجرى التفتيش بمقتضاه بل على أساس حالة التلبس بجريمة إحراز المخدر التي انكشفت له وهو يباشر عمله في حدود القانون (٣).

ولكن التلبس لا يقوم قانوناً إذا كشفت عنه إجراءات باطلة ، فلا يجوز إثبات التلبس بناء على مشاهدات تحتلها رجال الضبط من خلال ثوب أبواب المساكن ، لما في هذا من المساس بحرمات المساكن والمنافاة للأداب ،

(١) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٤٠ ص ١٣٣ ، وانظر نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥٣ ص ٣٣٠ ، وقد تقرر فيه نفس المبدأ ، ولكن الحكم محل نظر فيما يتعلق بعدم حصول المشاهدة من مأمور الضبط فقد حمل إليه المرشد المادة المخدرة عقب ضبطها . وحكم بأنه إذا تظاهر مأمور الضبط القضائي لتاجر بأنه يريد شراء سلعة منه فباعه هذا السلعة بأكثر من السعر المقرر رسماً ، فذلك ليس فيه ما يفيد أن مأمور الضبط القضائي هو الذي جرض على الجريمة أو خلقها خلقاً . ولهذا فلا حرج على المحكمة أن تستند إلى ذلك في حكمها بإدانة التاجر (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٥٨ ص ٦٢٩) . وانظر أيضاً : نقض أول يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ١٧٤ ص ٤٦٢

(٢) نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٣ ص ٢٨ .

(٣) نقض ٨ مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٨٤ ص ٥٤٤ ، ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٨ رقم ٢٤٩ ص ٢٨٥ ، ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ٨٣ ص ١٥١ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض - ص ١ رقم ٣٧ ص ١٠٧ ، ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ رقم ٢١٩ ص ٦٧٠ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ رقم ٢٢١ ص ٦٩٩ . وإذا كان مأمور الضبط مأذوناً بالتفتيش عن سلاح فإن له أن يضبط مخدراً ثم يابحه عرضاً تفتيش من غفظة التهم (نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ ص ٢ رقم ٨٤ ص ٢١٧) . وانظر نقض ١٣ مارس سنة ١٩٥٢ ص ٣ رقم ٢١٥ ص ٥٨٢ . وانظر في تحقق حالة التلبس على أثر استيقاف صحيح : نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ٩٦ ص ٤٣٧ .

ولا بناء على اقتحام المسكن ، فان ذلك يعد جريمة في القانون^(١) : ولا تكون حالة التلبس قائمة إذا كان إذن النيابة الصادر بالتفتيش مشوباً بعيب يبطله أو كان التفتيش قد حصل إثر قبض غير صحيح ، وما إلى ذلك^(٢) . ومن هذا القبيل أيضاً حالة التلبس التي يكشف عنها التعسف في تنفيذ إذن التفتيش ، فإذا أذن مأمور الضبط بالتفتيش مسكن للبحث عن أسلحة أو مسروقات فهذا لا يحوله قبض ورقة صغيرة عثر عليها بين طيات فراش المتهم ، فإذا عثر فيها على مخدر لا تكون حالة التلبس قائمة ، إذ أن البحث عن الأسلحة

(١) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان الثابت أن مشاهدة الخبير للمتهمين وهم يتماطلون الآفون بواسطة الحقن كان من ثقب الباب ، وأن أحد الشهود احتال عليهم لفتح الفرقة التي كانوا فيها على هذه الحالة ، ثم اقتحمها الخبير وضبط المتهمين وفتشهم فمثر منهم على المخدر ، فإن حالة التلبس لا تكون ثابتة ، ويكون القبض والتفتيش باطلين (نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٧٨ ، أول أبريل سنة ١٩٤٠ رقم ٨٩) . ولكن إذا كان المكان الذي حصل فيه التفتيش لم يكن مسكناً للمتهم ، بل هو المحل المخصص لعمل القهوة بديوان البوليس ، وأن الشرطي الذي نظر خلال ثقب بابه لم يكن يقصد التجسس على من به ، إذ لم يكن يعرف أن المتهم مخبئ فيه ، بل كان يستطلع سبب الضوء المنبثث منه ، فرأى المتهم مشغلاً بعد كوابنات الكيروسين المسروقة ، فإن حالة التلبس تكون قائمة والتفتيش يكون صحيحاً (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٣٠ ص ٤١٥) . وحكم بأنه لا حرج على الضابط المنتخب لتفتيش منزل المتهم ، إذا ما تملز عليه دخول المنزل من بابه أو إذا خشي إن هو طلب إلى ساكنيه أن يفتحوا له أن يسهل لهم ذلك سبيل التخلص من المخدر المنسوب هو للتفتيش عنه ، لا حرج عليه إذا هو كلف الخبير الذي يرافقه بأن يفتح الباب من الداخل . وإذا كانت زوجة الطاعن عند رؤيتها الخبير الذي دخل المنزل بوجه قانوني تنفيذاً لأمر رئيسه المنتخب للتفتيش قد ألقت بالمالية التي كانت في يدها ، فإنها تكون قد تخلت عنها ، ويكون مباحاً للخبير أن يلتقطها ويكشف عما فيها ، فإذا ما وجد بها مخدراً فهذه حالة تلبس تجزئ الضبط (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٠٣ ص ٨٣٢) . وهذا الحكم محل نظر ، إذ اعتبر دخول المنزل حاصلًا بوجه قانوني .

(٢) نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٦٤ ، ٥ مايو سنة ١٩٤١ ج ٥ رقم ٢٥١ ، ٢ يونيو سنة ١٩٤١ رقم ٢٧٣ ، ٣ مارس سنة ١٩٤١ رقم ٢١٩ ، ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٨٥ ، ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤١ رقم ٢٩٩ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ١٥٤ ص ٤٠٢ .

وإذا كان الخبير قد دخل بمفرده منزل المتهم المأذون بتفتيشه للتحفظ عليه فإن دخوله يكون بوجه غير قانوني ولو كان بناء على أمر من الضابط المأذون بالتفتيش ، ومن ثم لا يكون اكتشاف التلبس قد حصل بطريق مشروع (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٤ ص ٢٩) .

أو المرسوقات لا يستلزم فض ورقة صغيرة لا يعقل أن تحتوى على شيء مما يجري البحث عنه^(١). وحكم بأن الإذن الصادر من النيابة بتفتيش منزل المتهم لا يصح أن يتعدى إلى تفتيش شخصه ، وبالتالي يكون التفتيش الذي أجري على الطاعن غير مآذون به قانوناً ، ومن ثم فلا يجوز الاعتداد بما كشف عنه من وجود المخدر كدليل عليه^(٢).

على أن عدم قيام التليس قانوناً نتيجة للإجراءات الباطلة مشروط بأن يكون اكتشاف التليس قد نتج مباشرة عن هذه الإجراءات ، فإذا تخلى الخاني عن موضوع الجرعة - مادة مخدرة مثلاً - بأن ألقاه على الأرض أو ألقاه فان الشيء يصبح في غير حيازة أحد ويجوز لمأمور الضبط أن يتحرى عن حقيقته ، فإذا كشف بذلك عن حالة التليس كان التليس صحيحاً^(٣) . وإنما يشترط لذلك أن يكون تخلى الخاني عن الحيازة بمحض إرادته ، فإذا حصل هذا تحت تأثير الخوف من القبض عليه أو تفتيشه كان ضبط الشيء

(١) ولكن إذا كان البحث يجري من حقن مسروقة فأسفر البحث عن مخدر كان الضبط صحيحاً (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٢٦ ص ٤٩٧) .
ويراجع أيضاً : نفس ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٨٤ ص ٢١٧
(٢) نفس ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٧ ص ٧٥٠
والنظر نفس ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤ ص ٧٩ .

(٣) وبناء عليه قضى بأنه متى كان المتهم قد قرر عند تفتيش العربية التي ضبط بها المخدر أن هذه العربية ليست له ، وكان يظهر أقواله أنه لا شأن له بها ولا بما فيها ، فلا يقبل منه التمسك بطلان تفتيشها ، ولو كانت هذه العربية على ملكه في الواقع (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩٨ ص ٣٧٨) . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد أتى من يده لفافات من الورق عندما رأى رجال البوليس ، فالتقطها أحدهم ، واتضح أنها تحتوى مادة الحشيش ، فقبضوا عليه وقتلوه ، فإن إدانته تكون صحيحة . إذ أن الدليل يكون قد قام عليه من غير القبض والتفتيش (نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ - نفس المجموعة - رقم ٤٥٣ ص ٤١٩) . وراجع أيضاً : نفس ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٤٩١ ص ٤٥٢ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٤٥ ص ٥٥٥ ، ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٥٢ ص ٩٥٨ ، ٧ مايو سنة ١٩٥١ رقم ٣٨٢ ص ١٠٤٨ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٢ ص ٣ رقم ٣٤٨ ص ٩٣٠ ، ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ رقم ٣٦٠ ص ٩٦٥ ، ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ٢٣٨ ص ٦٥٦ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ٢٠٩ ص ٢٧٠ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٥١ ص ٢٨٠ .

غير صحيح ، إذ التخلي ما كان ليحصل لولا محاولة القبض على المتهم أو تفتيشه بغير وجه حق^(١) .
ولما كان لكل شخص أن يرضى بتقييد حريته الشخصية ، فإن رضا المتهم بتفتيشه أو تفتيش مسكنه محمله نتيجة التفتيش ، فإذا ضبط معه مخدرات كان الضبط صحيحاً على أساس قيام حالة التلبس^(٢) .

الفرع الثاني

آثار التلبس

١٨٠ - الانتقال إلى محل الواقعة : يجب على عضو الضبط القضائي في حالة التلبس ، بجناية أو جنحة^(٣) ، أن ينتقل فوراً إلى محل الواقعة ، ويعاين الآثار المادية للجريمة ، ويحافظ عليها ويثبت حالة الأماكن والأشخاص ، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة ، ويسمع أقوال من كان حاضراً ، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة ومركبها . ويجب عليه أن يحظر النيابة العامة فوراً بانتقاله ، ويجب على النيابة العامة بمجرد إخطارها بجناية متلبس بها الانتقال فوراً إلى محل الواقعة (مادة ٣١) . ولأمور

(١) نقض ١٣ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٨٥ ص ٣٥١ ، ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ رقم ١٩٤ ص ٣٩٨ ، ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٢٦ ص ٤٥١ ، ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام للنقض ص ٧ رقم ٧٠ ص ٢٣٤ . وظاهر من أحكام النقض المذكورة في الهامش السابق أن المحكمة العليا تعتبر التلبس منتجاً لآثاره إذا كان الكشف عنه نتيجة التفتيش الباطل أو المشروع فيه . والمبرة في هذا الصدد بتصرف مأمور الضبط وليس بما يتبادر إلى ذهن المتهم ، فإذا ثبت أن مأمور الضبط لم يكن يبني القبض على المتهم وإنما خيل للمتهم عند رؤيته إياه أنه سيقبض عليه فتدخل عما كان في حيازته فإن حالة التلبس تكون قائمة قانوناً . وبديهي أن التلبس يكون صحيحاً لو كان مأمور الضبط يبني القبض على المتهم وتفتيشه ما دام القانون يحوله ذلك .

(٢) فإذا كان الحكم قد أسس قضاءه بصحة التفتيش على أن المتهمين قد وضعوا أنفسهم في وضع يدعو للريبة ، فكان من حق رجل البوليس أن يستوقفهما لاستطلاع حقيقة أمرهما ، وأن التفتيش الذي تلا ذلك كان برضاتهما بعد أن أعترفا من تلقاء نفسيهما بأنهما يحوزان مواد مخدرة ، فإن ما أسس عليه الحكم يكون صحيحاً في القانون (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٧٥ ص ٧٣٥) . وانظر بند ٢١٤ من هذا الكتاب .

(٣) فالانتقال غير واجب في المخالفات .

الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجرائم أن يمنع الحاضرين من مباحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر ، وله أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة (مادة ٣٢) .
وإذا خالف أحد من الحاضرين مأمور الضبط القضائي وفقاً لما تقدم أو امتنع أحد ممن دعاهم عن الحضور يذكر ذلك في المحضر ، ويحكم على المخالف بالحبس مدة لا تزيد على أسبوع وبغرامة لا تتجاوز مائة قرش أو بأحدى هاتين العقوبتين ، ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزئية بناء على المحضر الذي يحضره مأمور الضبط القضائي (مادة ٣٣) .

١٨١ F القبض على المتهم / ضبط الحرية في حالة تلبس يجوز للمأمور الضبط القضائي ، زيادة على أحوال القبض المتقدمة ، أن يقبض على المتهم (١) في الخنج إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (مادة ٥٣٤) . فالتلبس لا يحجز القبض في المخالفات ولا في الخنج المعاقب عليها بالغرامة فقط أو بالحبس مدة ثلاثة أشهر فأقل . وقد راعى المشرع بهذا إيجاد تناسق بين أحكام القبض وبين أحكام الحبس الاحتياطي (تراجع المادة ١٣٤ ج) .

ولكل من شاهد الحائي متلبساً بجناية أو مجنحة ، يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي ، أن يسلمه إلى أقرب رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه (مادة ٣٧) (٢) . ولرجال السلطة العامة في الخنج المتلبس بها إلى يجوز الحكم فيها بالحبس ، أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي . ولم ذلك أيضاً في الجرائم الأخرى المتلبس بها

(١) وسواء أكان فاعلاً أصلياً أم شريكاً (انظر نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٤١٨ ص ١٤١٢) .

(٢) لمهندسين إدارة الكهرباء والغاز حق فحص عداد النور ، وكل ما يظهر له من جرائم أثناء ذلك الفحص يكون في حالة تلبس ويحق له علا بنص المادة ٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية - متى كانت الجريمة جنائية أو جنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي - أن يسلم المتهم إلى أقرب رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه (نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٥٢ ص ١٢٠٦) .

إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم (مادة ٣٨) (١). فهذه المادة تجيز لرجال السلطة العامة إحضار المتهم وتسليمه إلى مأمور الضبط القضائي في الخنخ المتلبس بها متى كان من الجائز الحكم فيها بالحبس ولو مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ، وكذلك في الحرائم الأخرى المتلبس بها ، ولو كانت جنحة يعاقب عليها بالغرامة فقط أو مخالفة ، إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم . وقد يبدو بهذا أن سلطة أولئك تزيد على السلطة المخولة لمأموري الضبط القضائي ، والواقع غير ذلك ، فلما مأموري الضبط القضائي أن يتعرضوا لحرية المتهم في الأحوال المنصوص عليها في المادة (٣٨) فهم من رجال السلطة العامة . ولكن هذا التعرض لا يعد من قبيل القبض ، ولا يخول سوى سؤال المتهم عما ينسب إليه أو التحري عن شخصيته ، ويجب أن يحصل ذلك فوراً ثم يحل سبيله ، مالم يظهر أن هناك حالة من أحوال القبض تدره .

وتنص المادة ٣٩ على أنه إذا كانت الجريمة المتلبس بها بما يتوقف رفع الدعوى عنها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من مملك تقدمها ، ويجوز في هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة . وقد سبق بيان ذلك (٢).

١٨٢ - التفتيش : لعضو الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تفيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من أمارات قوية أنها موجودة فيه (مادة ٤٧) (٣). وبذلك أطلت القانون حق التفتيش ، بينما قصره في غير حالة التلبس على منازل

(١) انظر نقض ٢ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٢ ص ٤ . وقد حلفت الفقرة الأخيرة في المادة ٦٦ من المشروع خشية سوء استعمالها .
(٢) يراجع بند ٥١ من هذا الكتاب .

(٣) حكم بأن ضبط ظهر بمنزل من شأنه أن يحمل الجريمة في حالة تلبس بمأمور الضبطية القضائية أن يفتش بغير إذن من النيابة كل من يرى أنه ساهم في هذه الجريمة سواء كان فاعلاً أو شريكاً وأن يفتش مسكنه (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢١٧ ص ٥٨٧) . وهذا الحكم محل نظر ، فعالة التلبس لا تجيز تفتيش من وجد في المنزل إلا طبقاً للمادة ٤٩ ، فإذا شوهد هو أيضاً متلبساً بجريمة صرح تفتيش منزله . أما إذا لم يكن موجوداً وقامت قرائن قوية على أنه ساهم في الجريمة مع صاحب المنزل فإن ذلك لا يسمح بغير القبض عليه وتفتيشه عملاً بالمادتين ٤٦ و ٣٤ .

الموضوعين تحت مراقبة البوليس . ولكن التفتيش لا يجوز في المجالات في جميع الأحوال ، فهي لتهايتها لا تستأهل إجراءً خطيراً كهذا . أما تفتيش الشخص فلا يجوز في حالة التلبس إلا إذا كانت الخنثة معاقبة عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر . (مادة ٣٤ ثانياً ومادة ٤٦) (١)

١٨٣ - مالا يحزه التلبس : تقتصر سلطة عضو الضبط القضائي في أحوال التلبس على اتخاذ الإجراءات العاجلة السالف ذكرها . فلا يجوز له في هذه الأحوال أن يأمر بحبس المتهم احتياطياً أو يقوم بتفتيش غير المتهم أو بتفتيش مسكنه أو بضبط الرسائل والمطبوعات لدى مكاتب البريد ، كما ليس له أن يستأذن في ذلك القاضي الجزئي ، فهذه أمور تخرج جميعاً عن حدود سلطته

المبحث الرابع

الابتدأ للتحقيق

١٨٤ - من يجوز التكليف : تسهلاً لأعمال التحقيق وتحقيقاً للسرعة فيها يميز القانون تكليف عضو الضبط القضائي بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق ، ويكون التكليف من قاضي التحقيق أو من أحد أعضاء النيابة حسب الأحوال . فنص المادة ٧٠ أ ج على أن « لقاضي التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم ، ويكون للمندوب في حدود نذبه كل السلطة التي لقاضي التحقيق . وله إذا دعت الحال لاتخاذ إجراء من الإجراءات خارج دائرة اختصاصه أن يكلف به قاضي محكمة الجمة أو أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي بها . وللقاضي المندوب أن يكلف بذلك عند الضرورة أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي طبقاً للفقرة الأولى . ويجب على قاضي التحقيق أن يتنقل بنفسه للقيام بهذا الإجراء كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك » . ونص

(١) تطبيقاً لقاعدة نص عليها القانون مقتضاها أنه إذا جاز القبض على المتهم جاز تفتيشه . (أنظر قفص ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام القفص س ١٠ رقم ١٨٥ ص ٨٦٦) .

المادة ٢٠٠ على أن « لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من خصائصه » .

١٨٥ - مردود التكليف : ليس لمن يختص بالتحقيق أن يندب أحداً لتحقيق القضية برمتها^(١) . وتحقيقاً لهذه الغاية تنص المادة ٧١ - ١ على أنه « يجب على قاضى التحقيق فى جميع الأحوال التى يندب فيها غيره لإجراء بعض تحقيقات أن يبين المسائل المطلوب تحقيقها والإجراءات المطلوب اتخاذها » . على أنه من جهة أخرى ربي ألا يكون هذا التحديد مؤدياً إلى الإصرار بالتحقيق فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت إذا ما دعت الضرورة بناء على التحقيق المبنى فى أمر المندب إلى اتخاذ إجراءات أخرى ، فنص على أن للمندوب أن يجرى أى عمل آخر من أعمال التحقيق أو أن يستجوب المتهم ، فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت ، متى كان متصلاً بالعمل المندوب له ولازماً فى كشف الحقيقة (مادة ٧١ - ٢)^(٢) .

وقد جاء نص المادتين ٧١ و ٧٢ مجزأً للمحقق التندب للقيام ببعض أعمال التحقيق ولم يستثن منها إلا استجواب المتهم ، وهذا الاستثناء وإن لم يرد فى المادة ٢٠٠ أصراًحة إلا أن النيابة مقيدة به تطبيقاً للمادة ١٩٩ ، التى تخولها مباشرة التحقيق فى مواد الخنث والختنايات طبقاً للأحكام المقررة لقاضى التحقيق^(٣) . والحكمة فى استثناء الاستجواب ترجع إلى ما أحاطه الشارع

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ١٠٥ من مشروع الحكومة وتقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٧٣ من مشروع اللجنة . واستثناء من ذلك يجوز انتداب معاون النيابة لتحقيق قضية برمتها (انظر بند ٤٢ من هذا الكتاب) .

(٢) وقد جاء فى التقرير الأول للجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب عن الفقرة الثانية من المادة ٧١ أنه « لا خوف من إساءة استعمال الحق الاستثنائى المفيد فى إظهار الحقيقة إذ يكون للمتهم فى هذه الحالة الطعن فى الإجراء بالاطلاق أمام قاضى التحقيق طبقاً للمواد ٣٣٤ وما بعدها من المشروع - ٣٣١ من القانون - وأقر مندوب وزارة العدل .. هذا التفسير » .

(٣) انظر فى عدم الاعتماد باستجواب المتهم بناء على نذب من النيابة : نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ بمجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٥ ص ١٠٤١ . وانظر عكس ذلك ، أى عدم تقيد النيابة فى التندب بالمادة ٧٠ : نقض ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٣٠ ص ١٤٨ . ولعل السامع هو القضاء الأول .

من ضمانات تقتضى رعايتها أن يباشره المحقق بنفسه^(١). وإذا كان النذب للاستجواب غير جائز فالنذب لا يجوز في الحبس الاحتياطي ، إذ يشترط في اتخاذه أن يكون مسبوقاً باستجواب المتهم (تراجع المادة ١٣٤ ج) . هذا فضلاً عن أن الحبس الاحتياطي ليس من الإجراءات العاجلة التي يقتضها النذب ، إذ يكفي القبض على المتهم لمنع هربه أو تأثيره على التحقيق وإرساله إلى المحقق في خلال أربع وعشرين ساعة فيستجوبه ثم يأمر بحبسه إذا دعا الأمر .

ويكون للعضو المنسوب في حدود نذبه كل السلطة المخولة لن كلفه (مادة ٧٠) . وبناء عليه يجب على مأمور الضبط القضائي في حالة نذبه لسامع الشاهد أن يكلفه بأداء اليمين ، وإذا دعت الضرورة إلى استجواب المتهم وجب أن يراعى الضمانات المنصوص عليها في المواد من ١٢٢ إلى ١٢٥ ، وهكذا^(٢).

١٨٦ - شروط صحة النذب : يشترط لصحة النذب أن يكون الإذن صريحاً^(٣) ، وأن يكون مستنداً بمقتضى اختصاصه بإجرائه ، فلا يكون الإذن صحيحاً إذا صدر من وكيل نيابة في غير دائرة اختصاصه^(٤) ، أو عن إجراء لا يملك

١٩١ - تراجع المواد ١٢٢ - ١٢٥ ج ، ومقالنا عن اعتراف المتهم « مجلة الحقوق » العدد الرابع من السنة الثالثة ، وقرارات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات والمشار إليها في هامش بند ١٦١

فلا محل للنفي بأن التفتيش الذي يجريه مأمور الضبط القضائي في منزل المتهم بانتداب من سلطة التحقيق يكون باطلاً إذا حصل في غيبة المتهم ودون حضور شاهدين استناداً إلى المادة ٥١ من قانون الإجراءات الجنائية ، ذلك أن مجال تطبيق هذه المادة مقصور على دخول رجال الضبط القضائي المنازل وتفتيشها في الأحوال التي أجاز فيها القانون ذلك لهم ، أما التفتيش الذي يقومون به بناء على انتداب من سلطة التحقيق فإنه تسرى عليه أحكام المواد ٩٢ و ١٩٩ و ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية (انظر هامش بند ١٦٩) . ويجب على عضو الضبط القضائي أن يتسحب كتاباً لتلوين التحقيق ، وإلا كان محضره محض جمع استدلالات (نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٤٠ ص ٢٣٣) .

١٩٢ - مجرد إحالة الأوراق من النيابة إلى البوليس لا يعد انتداباً منها لأحد أعضاء الضبط القضائي لإجراء التحقيق (نقض) أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٧٠ ص ٧٩٧ .

١٩٣ - نقض ٢٢ يونيو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢٢ ص ٦٨١ ، ١١ يناير سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٧٣ ص ٩٧ . وحتى كان الإذن مختصاً بإصدار الإذن فلا يؤثر =

اتخاذ كفتيش غير المتهم أو مترله^(١) . ويشترط فيمن يندب للتحقيق أن يكون من أعضاء الضبط القضائي^(٢) ، فلا يصح ندب أحد أعوان الضبطية القضائية^(٣) . ولكن لمأمور الضبط أن يستعين في التحقيق بأعوانه ، على أن يكون ذلك تحت إشرافه وعلى مرأى منه وتحت سمعه وبصره^(٤) . ومن جهة أخرى لا يشترط في الإذن الذي يصدر للبوليس أن يكون معيّناً به من يقوم بإجراء التحقيق من أعضاء الضبط القضائي ، فعندئذ يصح أن

سعى صحة الإذن الخلف المادى في عنوان المحل المراد كفتيشه (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ المحاماة ص ٢٩ رقم ١٩ ص ٣٨) . والاختصاص كما يتحدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد أيضاً بمحل إقامة المتهم وكذلك بالمكان الذى ضبط فيه وفقاً لقاعدة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية . وعلى ذلك يكون أمر التفتيش صحيحاً إذا صدر من وكيل النيابة التى يقيم المتهم فى دائرتها وإن كانت الجريمة قد وقعت فى دائرة أخرى (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٥ رقم ٢١٠ ص ٦٢٢) .

(١) انظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٠٧ ص ٨٤٣ .
(٢) ويشترط لصحة الإذن أن يكون المندوب مختصاً بتنفيذ الإذن ، فإذا صدر من سلطة مختصة إلى مأمور ضبط غير مختص محلياً فإن الإذن يكون باطلاً ، لأن مأمور الضبطية القضائية لا تكون له هذه الصفة إذا ما خرج عن دائرة اختصاصه (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٩٧ ص ٢٥٥) . واختصاص مأمور الضبط بدوره كما يتحدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد بمحل إقامة المتهم وكذلك بالمكان الذى ضبط فيه ، وبناء عليه يصح أمر التفتيش الذى يصدره وكيل النيابة التى يقيم المتهم فى دائرتها لينفذ ضابط يعمل فى دائرة القسم الذى وقعت فيه الجريمة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢١٠ ص ٦٢٢) .
وقيام مأمور الضبط بأخص واجبات وظيفته ، وهو التحرى عن الجريمة وجمع الاستدلالات التى تلزم التحقيق ، لا يجوز دون نذبه من النيابة العامة للقيام بالتفتيش بوصف كونه معلماً من أعمال التحقيق التى يجوز لها أن تكلفه بإجرائها ، كما يجوز لها أن تمهد إليه بوضع المضبوطات فى حوز ملك (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٢٩ ص ٣٩٠) .

(٣) وبناء عليه قضى بأن انتداب النيابة لأومياش لاستيفاء بعض نقاط التحقيق لا يعتبر انتداباً لأحد رجال الضبطية القضائية ، لأن الأومياش ليس منهم (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٢٢٠ ص ٥٨١) .

(٤) نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٩٩ ص ٥٦٧ ، ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ رقم ١٣٩ ص ٢٦٤ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٣١٣ ص ٤٠٧ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤٣ ص ١٠٨ ، ٦ أبريل سنة ١٩٥٤ رقم ١٦٣ ص ٤٧٨ . فيطلب التفتيش والضبط الذى يقامه محقق مفرد ، ولو كان ذلك تنفيذاً لأمر المندوب للتفتيش (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٤ ص ٧٩) .

يتولاه أى واحد من هؤلاء ولو كان غير الذى طلب الإذن به^(١). مالم يكن الإذن قد ائخص أحدًا معينًا ، ففي هذه الحالة يجب إجراء التحقيق بمعرفة من تعين فى الإذن من مأمورى الضبط القضائى^(٢). ولا يشترط لصحة التنب أن يقبله المتنوب^(٣).

ويجب أن يكون الأمر بالتنب مثبتًا بالكتابة ، مشتملا على اسم ووظيفة من أصدره واسم المتهم والتهمة المسندة إليه^(٤)، والأعمال المطلوب إجراؤها^(٥). فلا يكفى فى الإذن الترخيص الشفوى ، إذ من القواعد المقررة أن إجراءات التحقيق والأوامر الصادرة بشأنه يجب إثباتها بالكتابة لكي تبقى حجة يعامل الموظفون الآمرون منهم والمؤمنون بمقتضاها ، وتكون أساسا صالحا لما يبنى عليها من النتائج وتطبيقا لذلك حكم بأنه إذا أقر وكيل النيابة بالحلصة بأنه أذن رجال البوليس شفويا تفتيش منزل المتهم ، واعتبرت المحكمة هذا التفتيش حاصلا وفق القانون كانت مخطئة فى رأيها^(٦). ومن هذا القبيل عدم جواز الإذن تليفونيا ، مالم يكن لهذا الإذن أصل موقع عليه ممن أصدره ، ولا يغنى عن هذا أن يكون تبليغ الإذن مثبتا

(١) نقض ٢ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٢٢ ص ٥٨٧ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٦٧ ص ١٩٣ ، ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٣٠٦ ص ١٠٤٣ ، ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٥٥ ص ١٥٤٦ ، ٢٠ فبراير سنة ١٥٦ ص ٧ رقم ٦٦ ص ٢٠٧ ، ١٠ يونيه سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ١٧٢ ص ٦٣٠ .

(٢) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١١ ص ١١ ، ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٣ ص ٥٥ رقم ٣٥٥ ص ٦١٧ ، ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ رقم ١٦٦ ص ٣٠٤ . وانظر فى إجازة الإذن المتنوب أن يتنب غيره : نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٥٤ ص ٨٢٦ ، ٨ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٧١ ص ٥١٧ .

(٣) جازو تحقيق ج ٣ فقرة ٩٧٩ ، ليوافقان مادة ٨٥ فقرة ٥٠ وما يملها .

(٤) ولكن الخطأ فى اسم الشخص المطلوب تفتيشه فى إذن التفتيش لا يبطل التفتيش ، ما دامت المحكمة قد استظهرت أن من حصل تفتيشه فى الواقع هو بذاته المقصود بالإذن (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٧٥ ص ١٩٠ ، ١٦ يناير سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ١٥١ ص ٤٥٦ .) .

(٥) ولكن لا يشترط أن يذكر فى أمر التلب مواد القانون التى تجيزه ، ولا المواد المنطبقة على التهمة .

(٦) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١١٣ ص ٩٨ ، ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ج ٣ رقم ٣٠٦ ص ٤٠٦ ، ١١ يونيه سنة ١٩٣٤ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٧ .

في دفتر الإشارات التليفونية^(١). وإذا توافر الأصل المكتوب فلا يشترط أن يكون هذا الأصل بيد مأمور الضبط القضائي وقت تنفيذ الأمر^(٢). إذ أن اشتراط ذلك من شأنه عرقلة إجراءات التحقيق وهي تقتضي السرعة^(٣). وقد اشترطت محكمة النقض في حكم لها أن يكون المأذون بالتحقيق عالماً بالإذن قبل إجراء التحقيق، ومضى توافر له العلم فإن مجرد سهوه عن الإشارة في محضر التحقيق إلى الإذن الصادر إليه لا يكفي للقول بأنه لم يكن عالماً به^(٤). وهذا القضاء محل نظر، ذلك أن الإذن يبيح التفتيش، وأسباب الإباحة موضوعية تحدث أثرها من حيث تعطيل نص التجريم أو تصحيح العمل غير المشروع بغض النظر عن الحالة النفسية لمرتكب الأمر، فسيان في هذا المقام أن يكون المندوب عالماً بالأمر أم غير عالم به^(٥). وقد الإذن لا يمنع من الاستناد إلى الدليل المستمد من تنفيذه وكل ما هناك أن تورد المحكمة الأدلة السائغة على سبق صدور الإذن المذكور^(٦).

ويشترط أن يكون الإذن بالتحقيق مؤرخاً، ولا يوجب القانون أن يكون تنفيذ الإذن فور صدوره؛ بل يكفي أن يكون ذلك في فترة تعتبر

- (١) نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٨٨ ص ٣٨٥ ، ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ج ٥ رقم ١٧٣ ص ٣٢٧ .
- (٢) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٢١٠ ص ١٠٠ .
- (٣) نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١٨ ص ٧٦٧ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ رقم ٢٧٨ ص ٣٦٦ ، ١٢ فبراير سنة ١٩٤٥ رقم ٥٠١ ص ٦٤٤ ، وفي هذا الحكم ذكرت المحكمة أنه ليس في القانون ما يمنع من أن يكون التنب بطريق التليفون أو التلفراف أو غيرها من وسائل الاتصال المعروفة) . وانظر نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٣٩ ص ٧٣٠ .
- وإذا غول الإذن الكتابي للمأذون أن يتنب غيره فلا يشترط أن يكون هذا الإذن الأعيبر كتابة ، فيمكن فيه الترخيص الشفوي (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ قضية رقم ٧ ص ١٨ قضائية ، ملخصها في مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٢٥ ص ٤٨٦) . ذلك أن من يجري التفتيش في هذه الحالة إنما يجريه باسم النيابة العامة الأمرة لا باسم من ندبه له (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٣٦ ص ١٦٧) .
- (٤) نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٩٣ ص ٢٢٩ .
- (٥) انظر في « الجهل بالإباحة » شرح قانون المقويات - القسم العام « فقرة ٨٢ .
- (٦) نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٦٠ ص ١٢٢٩ ، ٧ أكتوبر سنة ١٩٦١ من ١٢ رقم ١٤٩ ص ٧٧٤ .

معاصرة لوقت صدور الإذن . فاذا رأت محكمة الموضوع أن الفترة التي انقضت بين تاريخ صدور الإذن وبين تاريخ حصول التحقيق بالفعل لها ما يسوغها ، وبنت مآرائه من ذلك على أسباب مقبولة ، فلا يصح أن ينعى عليها خطأ فيما ارتأته^(١) . وقد يرى المحقق تحديد المدة التي يجب فيها إجراء التحقيق ، ولا تريب عليه في ذلك ، ولا تصح الشكوى من هذا التحديد ما دام ليس من ورائه ترك المتهم مهملداً بالتحقيق مدة طويلة^(٢) . ويتعين عندئذ إجراء التحقيق في خلال تلك المدة^(٣) . واليوم صدر فيه الإذن لا بحسب في الميعاد ، وكذا اليوم الذي وصل فيه الإذن للجهة الإدارية ، فيبدأ الميعاد من اليوم التالي ، وذلك وفقاً للقواعد العامة المقررة لحساب المواعيد في قانون المرافعات^(٤) .

ولا يشترط لصحة الإذن الصادر من سلطة التحقيق أن يسبقه عمل من أعمال التحقيق ، بل يكفي أن يكون طلب الإذن مصحوباً بتحريات جدية^(٥) . وتقدير التحريات التي يؤسس عليها الإذن يرجع إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، فتكون هذه المحكمة مخطة إذا لم تبحث في جدية التحريات وكفايتها مستندة إلى أن تقدير ذلك من حق مأمور الضبط القضائي^(٦) .

وبلدي أن الإذن لا يحول المطلوب إلا ما ورد في الإذن صراحة ،

(١) نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣ .

(٢) نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٦٦ ص ٣٠٤ .

(٣) وللإذن أن يمد الأجل قبل انتهائه إلى فترة أخرى (نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٤٧ ص ٦٦٥) . أو بعبارة أخرى ، متى كان التفتيش قد تم في خلال المهلة الجديدة (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٨٣ ص ٥٦٥) .

(٤) نقض ٥ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥١ ص ٤٥٥ ،

٧ يونيو سنة ١٩٤٢ ج ٦ رقم ٢٠٨ ص ٢٧٨ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٩٤ ص ٤٥٤ .

(٥) نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٠٢ ص ٧٦١ ، وانظر بعد بند ٢٠٦ . وحاشه والأحكام المذكورة فيه .

(٦) نقض ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤١٠ ص ١٠٩٧ .

فالإذن بتفتيش منزل المتهم لا ينسحب على شخصه^(١) ، والإذن بتفتيش متهم القبض عليه^(٢) ، والإذن بالتفتيش عن سلاح لا يحول تفتيش حافظة نقود المتهم^(٣) .
لا يحول هذا مع ملاحظة ما جاء بالمادتين ٤٩ و ٥٠ من قانون الاجراءات الجنائية^(٤) ، فنصهما عام يسرى على كل تفتيش أيا كان سنده^(٥) .

الفصل الثالث

التصرف في التهمة بعد جمع الاستدلالات

١٨٧ - صور التصرف : تختص النيابة العامة وحدها بالتصرف في التهمة بناء على الاستدلالات التي جمعت ، وذلك بأن تأمر بتحريك الدعوى الجنائية أو بحفظ الأوراق ، على التفصيل الآتي .

١٨٨ - تحريك الدعوى : نصت المادة ٦٣ - ١ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه «إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة » . فيجوز رفع الدعوى للمحكمة بناء على

(١) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٧ ص ٧٥٠ . ولكنه يلحظ على ملحقات المنزل (نقض ٢ يونيو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ١٣٣ ص ٦٠١) .

(٢) نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٥٠ ص ٦٢٢ . ولكن إذا كان القبض الذي وقع قد حصل بالقدر اللازم لتنفيذ أمر التفتيش فلا غبار عليه (نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٦٦ ص ٧١٣ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٥٠ ص ٥٥٣) ، وذلك لما بين الإجراميين من تلازم (نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٩ ص ٧٢) . والإذن بتفتيش متهم يحجز للمتلوب تنفيذه في أي مكان ولو كان غير المكان المحدد بإذن التفتيش (نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٢٤ ص ٩١٦) .

(٣) نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٨٤ ص ٢١٧ . والإذن بالتفتيش للبحث عن أسلحة لا يقتضي البحث في جيب صديري المتهم ، فإذا ضبط فيه مخدر يكون الضبط باطلا (نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٣٦ ص ٧١٠) .

(٤) نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨٤ ص ٦٨١ .

(٥) انظر في تطبيق المادة ٤٩ إذا كان التفتيش بناء على إذن من النيابة العامة (نقض ٧ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٦٥ ص ٤٨٦) .

الاستدلالات في الخنخ والمخالفات ، أما في الخنايات فلا يكون رفع الدعوى إلا بعد تحقيق .

وللنيابة العامة في مواد الخنخ والخنايات أن تطلب نذب قاض التحقيق طبقاً للمادة ٦٤ من هذا القانون أو أن تتولى هي التحقيق طبقاً للمادة ١٩٩ وما بعدها من هذا القانون (المادة ٢/٦٣) .

ولا يجوز لغبر النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجنائية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها^(١) . ومع ذلك إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً في منازعة إدارية ، فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام ، وعليه إن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العامين أو أحد رؤساء النيابة العامة به (المادة ٦٣-٣ مضافة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ومعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

١٨٩ - مفظ الأوراق : إذا رأت النيابة العامة أن لا محل للسري في الدعوى تأمر بحفظ الأوراق (المادة ٦١)^(٢) . وإذا أصدرت النيابة العامة أمراً بالحفظ وجب عليها أن تعلمه إلى المحي عليه وإلى المدعى بالحقوق المدنية فإذا توفي أحدهما كان الإعلان لورثته جملة في محل إقامتهم (المادة ٦٢)^(٣) .

(١) وإذا كانت الدعوى قد أقيمت عل المتهم من لا يملك رفعها قانوناً فإن اتصال المحكمة في هذه الحالة بالدعوى يكون معلوماً قانوناً ولا يقيق لما أن تتمرض لموضوعها وإلا كان حكمها وما بنى عليه من إجراءات معلوم الأثر (نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٩ ص ٤٥١) .

(٢) ويكون الحفظ لعدم كفاية الاستدلالات ، لعدم معرفة الفاعل ، لعدم قيام الجريمة ، لعدم الصحة ، لعدم الأهمية ، لعدم جواز رفع الدعوى لصغر السن أو لعدم تقديم الشكوى أو الطلب أو لسقوط الحق فيهما ، لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة أو بوفاته المتهم ، لامتناع العقاب ... الخ .

(٣) ويقصد بالإعلان مجرد الإخطار ، ولا يرتب القانون عليه أى أثر بل لم يقيده بأجل معين (نقض ١٩ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٠٩ ص ٣٦٩) .

١٩٠ - أمر الحفظ والأمر بعدم وجود وجه : يتفق الأمران في أن كلا منهما يصدر من النيابة العامة في جميع المواد أى في الجنائيات والجنح والمخالفات ، وبغير تقييد مما يتقيد به قاضى التحقيق بمقتضى المادة ١٥٤ (١) . ولكن أمر الحفظ يختلف عن الأمر بعدم وجود وجه من نواح عدة . فالأمر بالحفظ يصدر من النيابة بصفتها سلطة جمع استدلالات (٢) ، ولذلك لا يكسب المتهم حقاً ، فلا يمنع النيابة من العدول عنه وتحريك الدعوى بغير حاجة إلى إلغاء الأمر من النائب العام أو المحامى العام أو ظهور أدلة جديدة ، كما أنه لا يمنع المدعى بالحقوق المدنية من رفع الدعوى مباشرة في الجنح والمخالفات (٣) . ولا يقيّد المحكمة التي ترفع إليها دعوى

(١) فقاضى التحقيق لا يصدر أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا رأى أن الواقعة لا يماثل عليها القانون أو أن الأدلة على المتهّم غير كافية ، أما النيابة فلها أن تصدر بعد التحقيق أمراً بعدم وجود وجه ولو ظهر لها من التحقيق ما يدل على وجود جريمة مستحقة العقاب قانوناً ، كما إذا رأت عدم السير في الدعوى لعدم الأهمية بسبب الصلح بين المتهّم والمجنى عليه أو اكتفاء الجزء الإدارى إذا كان الجنائى موظفاً ، وما إلى ذلك . ولعل الشارع لحظ في هذه التفرة بين النيابة وقاضى التحقيق أن النيابة يرغم قيامها الآن بعمل هذا القاضي لا تزال تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الإدارية ، وأنها بهذه الصفة قد تحتاج في تصرفها إلى قسط من المرونة لا يرى قاضى التحقيق نفسه بحاجة إلى مثله لأن مهمته قضائية بحتة (من قضاء النقض في مقارنة المادة ١١٦ بالمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنائيات - وتقابلان المادتين ١٥٤ و ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية) نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٣٧ ص ٤٢٩ ، ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤١ ج ٥ رقم ٢٨٦ ص ٥٥٧ ، ١٥ إبريل سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٤٢ ص ١٢٦) .

(٢) فالأمر يكون أمر حفظ ما دام لم يسبقه تحقيق ، وقد حكم بأنه إذا كان وكيل النيابة قد نذب ضابط البوليس لتحقيق البلاغ المقدم من المجنى عليه ضد المتهّم ثم أعاد الضابط الشكوى دون تحقيق بسبب امتناع المجنى عليه عن إبداء أقواله أمامه ، وبعد ذلك أمر وكيل النيابة بحفظ الشكوى إدارياً ، فإن هذا الأمر لا يكون ملزماً للنيابة بل يكون لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط (نقض ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٠٢ ص ٣٤٠) . وبجرد إحالة الشكوى للبوليس لفحصها لا يعد تدبياً لتحقيق ، فإذا صدر بناء على ذلك أمر حفظ فإنه لا يمنع النيابة من المؤدة إلى الدعوى ولو لم تظهر دلائل جديدة (نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٧٠ ص ٧٩٧) .

(٣) نقض ٢٣ يونيو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٨٤ ص ٥٥٢ ، ١٧ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٦٩ ص ٥٩١ ، ٢٢ يونيو سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ١٤٥ ص ٦٥١ .

البلاغ الكاذب ولو بني على كذب الواقعة^(١). وبالنظر لقلّة أهمية الأمر بالحفظ يجيز القانون لأي عضو من أعضاء النيابة إصداره أو إلغائه ولو في مواد الخنايات ، كما أن القانون لا يجبر الطعن فيه بأي طريق . أما الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فانه يصدر من النيابة باعتبارها سلطة تحقيق ، أي بعد تحقيق وبناء على أسباب^(٢) . ولذلك يعتبر من الأوامر القضائية البحتة يكتب به المتهم حقاً في ألا تعود النيابة إلى الدعوى إلا إذا ألقى الأمر مكن النائب العام في مدة الثلاثة الأشهر التالية لصدوره أو إذا ظهرت أدلة جديدة قبل سقوط الدعوى بالتقادم (المادتان ٢١١ و ١٢٣ ج)^(٣) وهذا الأمر يقيّد المدعى المدني ، لأن الدعوى الخنائية تنقضي به فلا يعبأ برفع الدعوى المدنية^(٤) ، وهو كذلك يقيّد المحكمة التي ترفع إليها دعوى البلاغ الكاذب فيما لو بني على عدم صحة الواقعة^(٥).

(١) انظر « شرح قانون العقوبات - القسم الخاص » فقرة ٣٦٩ .

(٢) فإذا كان وكيل النيابة ، حين أصدر أمراً بحفظ الشكوى المقتضية من المدعى بالحقوق المدنية بعد تحقيقها ، لم يدون لأمره أسباباً قانونية ولا موضوعية ، بل اكتفى بالتأثير على المخضر بقيد الأوراق في دفتر الشكاوى الإدارية وحفظها وذلك بوصف أن المادة هي نزاع على ملكية سيارة ، وأشار بتفهم الشاكي برفع دعوى مدنية والطعن في عقد البيع بالتزوير إذا شاء ، ففاد ذلك أن النيابة رأت عدم البت في الشكوى بوصفها سلطة تحقيق ، بل تركت الأمر للمدعي بالحقوق المدنية يتولاه بنفسه متى شاء (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥) . وقد استوجبت المادة ٩٦ من المشروع تسبيب الأمر بالأوجه . وقد نصت المادة ١٥٤ مدعلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على وجوب تسبيب الأمر بأن لا وجه الذي يصدره قاضي التحقيق . ونصت المادة ١٧٣ - مدعلة بالقانون المذكور - على أن أوامر مستشار الإحالة يجب أن تشمل على الأسباب التي بنيت عليها ، سواء أكانت بالإحالة إلى المحكمة أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، ونصت المادة ٢٠٩ (مدعلة بالقانون المذكور) على وجوب تسبيب الأمر بأن لا وجه الذي تصدره النيابة .

(٣) انظر نقض ١٩ مارس ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض من ٧ رقم ١٠٩ ص ٣٦٩ .

(٤) ومقابل هذا يجيز القانون للمدعي بالحقوق المدنية ، أن يطعن في الأمر المذكور أمام مستشار الإحالة أو غرفة المشورة ثم أمام محكمة النقض (المادتان ٢١٠ و ٢١٢ ج) . وينبغي على قبول الطعن إلغاء الأمر وإحالة الدعوى الخنائية إلى المحكمة المختصة .

(٥) انظر « شرح قانون العقوبات - القسم الخاص » فقرة ٣٦٩ .

الباب الثاني

التحقيق الابتدائي

١٩١ - الفرص من التحقيق الابتدائي : يرمى التحقيق الابتدائي إلى التثبت من الأدلة القائمة على نسبة الجريمة إلى فاعل معين . وقد وضع نظام التحقيق الابتدائي حتى لا يطرح على سلطات الحكم غير التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع والقانون ، وفي هذا ضمان لمصالح الأفراد وللمصلحة العامة على السواء . غير أن التحقيق الابتدائي ليس محمياً في كل الأحوال ، فلم يوجبه الشارع إلا في الحنايات عندما يراد السر في الدعوى . وبيان هذا أن القانون يحجز للشبهة حفظ الأوراق في جميع المواد إذا رأت أن الاستدلالات التي جمعت غير كافية للسر في الدعوى (مادة ٦١) ، ويحجز لها في مواد المخالفات والجنح أن ترفع الدعوى أمام المحكمة المختصة بناء على الاستدلالات إذا كانت كافية (مادة ٦٣-١) ، ولها في مواد الجنح وعليها في مواد الحنايات إما أن تطلب نذب قاض للتحقيق طبقاً للمادة ٦٤ وإما أن تتولى هي التحقيق طبقاً للمادة ١٩٩ وما بعدها من قانون الإجراءات الحنائية (المادة ٦٣-٢ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢) .

١٩٢ - تقسيم : وستكلم على موضوعات هذا الباب في خمسة فصول :-
الأول : في ضمانات التحقيق الابتدائي ، والثاني : في إجراءات التحقيق ،
والثالث : في التصرف في التحقيق ، والرابع : في غرفة المشورة ، والخامس :
في تمثيل الإحالة

الفصل الأول

ضمانات التحقيق الابتدائي

١٩٣ - مبرهنة : لكي يتحقق الغرض المقصود من التحقيق الابتدائي لابد أن يقوم على أسس معينة ، أي تتوافر عند إجرائه الضمانات الآتية :

١ - ضمان يتعلق بالمحقق نفسه ، وهو أهم الضمانات ، إذ يتوقف على نزاهة المحقق أو عدم تحيزه استقامة التحقيق .

٢ - علانية التحقيق ، وعلى وجه أخص بالنسبة للخصوم ووكلائهم .

٣ - سرعة إنجاز التحقيق .

٤ - تلوين التحقيق .

وستكلم على ذلك في الفقرات التالية .

١٩٤ - المحتمل لعل أهم ضمانات التحقيق الابتدائي أن يقوم به شخص غير متحيز يعني مما يفيد الدفاع عنايته بأدلة الاتهام ، ومن ثم جرت غالبية التشريعات على الفصل بين وظيفتي الاتهام والتحقيق لما بينهما من تعارض ، فان توجيه الاتهام يجعل النيابة خصماً والخصم لا يمكن أن يكون محققاً عادلاً (١) وعلى هذا الأساس قام التشريع الفرنسي . ولما أنشئت المحاكم البصرية في سنة ١٨٨٣/ تضمن قانون تحقيق الخنايات هذا المبدأ أيضاً ، فخصص النيابة بالاتهام وجعل التحقيق مقصوراً على قاضي التحقيق . واستمر العمل بهذا النظام إلى أن عدل عنه - بديكتو ٨ مايو سنة ١٨٩٥ - بتحويل النيابة العامة سلطة التحقيق علاوة على سلطة الاتهام ، فصار لها أن توجه التهمة ثم تقوم بتحقيقها في جميع الأحوال . وفي ١٣ فبراير سنة ١٩٠٤ أصدر قانون تحقيق الخنايات ونص فيه على تحويل النيابة العمومية سلطة التحقيق في جميع الأحوال مع تحويلها في الوقت نفسه حتى طلب إجراء التحقيق بواسطة قاض في الخنايات والجنح . ولكن كان ذلك مجرد دحق لا واجب متروكاً لمحض اختياره

(١) يراجع دنيدي دي فاير - المرجع السابق فقرة ١٢٧١ ، والمذكورة التفسيرية لشرو الحكومة عن هذا الموضوع وتقرير بلنشي الشيوخ والنواب .

فإن شاعت حققت بنفسها وإن شاءت طلبت إجراء التحقيق بواسطة قاضٍ
يندب خصيصاً لهذا الغرض . ومنذ سنة ١٨٩٥ إلى أن صدر قانون الإجراءات
الجنائية لم يستعمل هذا الحق إلا نادراً ، فكانت النيابة تقوم دائماً فيما عدا هذا
النادر بجميع التحقيقات .

وربما كان أهم التعديلات الأساسية في قانون الإجراءات الجنائية عند
صدوره جعل التحقيق من اختصاص قاضي التحقيق كقاعدة عامة وتخويله النيابة
في حالات استثنائية . فلم يكن للنيابة أن تباشر التحقيق إلا في الخنح والمخالفات
وبالقيد الواردة في الباب الرابع من الكتاب الأول ، والتي خول القانون
بها قاضي التحقيق سلطة مراقبة النيابة في بعض التحقيقات .

ثم رثى مرة أخرى الدول عن نظام الفصل بين سلطى الإتهام
والتحقيق بجعل التحقيق من اختصاص النيابة العامة كقاعدة وتخويله لقاضي
التحقيق في حالات معينة ، فصدر بذلك المرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة
١٩٥٢ (١) . وبمقتضى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ألغيت الفقرة الأخيرة

(١) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا المرسوم بقانون ما يلي : « تبين من العمل
أنه من المستحسن عدم الاستمرار في هذا النظام الجديد - جعل التحقيق بمعرفة القاضي وجوباً
في مواد الجنائيات وجوازياً ككل النيابة في مواد الخنح - والعودة إلى النظام السابق الذي كان
متبعاً بمقتضى قانون تحقيق الجنائيات الملغى ، فيعود للنيابة سلطة التحقيق في الجنائيات أيضاً
ولا يندب قضاة معينون في دائرة كل محكمة ابتدائية وجزئية للتحقيق خاصة ، بل يترك للنيابة العامة
الحرية في مغالبة رئيس المحكمة الابتدائية لتدب أحد قضاة المحكمة مباشرة التحقيق إذا رأت النيابة
العامة لظروف خاصة في مواد الجنائيات أو الخنح فائدة في تحقيق الدعوى بمعرفة قاضٍ . وحتى
يستكمل باقي أطراف الدعوى ضماناتهم . روى أن يعطى الحق للمتهم وللدعي بالحقوق المدنية في مواد
الجنائيات أو الخنح أن يطلبوا من رئيس المحكمة الابتدائية تدب أحد قضاة المحكمة مباشرة التحقيق ،
ويصدر قرار رئيس المحكمة في هذا الشأن بعد سماع أقوال النيابة العامة . وقد تركت حرية التقدير
في إجابة هذا الطلب أو رفضه لرئيس المحكمة ، وقد نص على أن هذا القرار غير قابل الطعن ،
وعلى أن النيابة العامة تستمر في التحقيق حتى يباشره القاضي المنتدب في حالة صدور قرار بذلك -
وفي إعطاء هذا الحق للمتهم وللدعي بالحقوق المدنية من الضمان ما يكفل الاطمئنان التام على سير
التحقيق . وقد روى عدم تخويل النيابة حق التحقيق في جرائم التفالس والجرائم التي تقع بواسطة
الصحف وغيرها من طرق النشر ، وذلك لأن هذه الجرائم تحتاج بطبيعتها إلى تحقيقات مطولة
أو دقيقة يكون من الملائم أن يضطلع بها قاضي التحقيق وحده . ومن الاعتبارات الهامة التي تدعو إلى
العودة إلى النظام السابق اتجاهاً أغلب التشريعات الأوروبية الحديثة إلى الدول عن فكرة تحريم الجمع
بين سلطى الإتهام والتحقيق ، بحيث أصبح أغلبها يجهد إلى النيابة العامة بالتحقيق الابتدائي ،
ومثال ذلك تشريعات إيطاليا وألمانيا وبولندا وبلجيكا . وقد صار نظام الفصل بين سلطى الإتهام

من المادة ٦٤ ، اكتفاء بالأصل العام المقرر بالفقرة الأولى من المادة المذكورة ، وهو يتيح للنيابة في مواد الخنايات أو الخنح أن تطلب نذب قاض لتحقيقها إذا رأت أن ذلك أكثر ملاءمة إلى ظروفها ^(١) . وقد احتفظ مشروع القانون الموحد بهذا الوضع فأجازت المادة ٨٩ منه للنيابة مباشرة التحقيق في الخنايات بدلا من قاضي التحقيق .

١٩٥ مبدأ قاضي التحقيق : نصت المادة ٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « إذا رأت النيابة العامة في مواد الخنايات والخنح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضي التحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة جاز لها في أية حالة كانت عليها الدعوى أن تطلب إلى رئيس المحكمة الابتدائية نذب أحد قضاة المحكمة مباشرة هذا التحقيق . »

ويجوز للمتهم أو المدعى بالحقوق المدنية ، إذا لم تكن الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجرمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية إصدار قرار بهذا النذب ^(٢) . ويصدر رئيس المحكمة هذا القرار إذا تحققت الأسباب المينة بالفقرة السابقة بعد سماع أقوال النيابة العامة ، ويكون قراره غير قابل للطعن . وتستمر النيابة العامة في التحقيق حتى يباشره القاضي المنلوب في حالة صدور قرار بذلك . »

وبناء عليه لا يوجد قاض مخصص للتحقيق ، وإنما ينذب لمباشرة معرفة رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه كلما دعا الأمر . وتنص المادة ٦٧ على أنه

« هو التحقيق مستقداً حتى في فرنسا نفسها ، لما لوحظ أن نشاط القاضي محدود لعدم كفاية علاقاته برجال الضبطية القضائية . ففلا عما تكشف عنه السبل من أن سؤال الشهود أمام عدة جهات فيه تشتيت للدليل وخلق لغزات في التحقيق ، كما أن في إلقاء هذا النظام تبسيطاً في الإجراءات لا يؤثر على حسن سير العدالة » . وتظهر أن المذكرة لم تأت بما يقنع بصواب التعديل ، وجاء استنهاؤها بالتشريعات الأجنبية غير صحيح .

(١) انظر المذكرة الإيضاحية لقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

(٢) والبرغم الأصل هو منع المدعى بالحقوق المدنية من طلب نذب قاض لتحقيق في جريمة من هذه الجرائم ، ثم روى أن ينسحب هذا المنع على المتهم أيضاً تحقيقاً لتفريقاً بين أحكام التشريع (المذكرة الإيضاحية لقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦) .

« لا يجوز لقاضي التحقيق مباشرة التحقيق في جريمة معينة إلا بناء على طلب من النيابة العامة أو بناء على إحالتها إليه من الجهات الأخرى المنصوص عليها في القانون » (١). ويدخل في هذه الجهات رئيس المحكمة إذا طلب إليه المهتم أو المدعي بالحقوق المدنية ندب قاضٍ للتحقيق. وظاهر من المادة ٦٤ أن لرئيس المحكمة أن يرفض ندب قاضٍ للتحقيق إذا كان الطلب مقدماً من المهتم أو من المدعي بالحقوق المدنية. أما إذا كان الطلب مقدماً من النيابة العامة فإن على رئيس المحكمة أن يجيب النيابة إلى طلبها ، ولو تبين له عدم توافر الأسباب المبررة لندب قاضٍ. يدل على ذلك اختلاف الصياغة في الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٦٤ ، ففي الأولى ترك الشارع تقدير الطلب للنيابة العامة ، وفي الفقرة الثانية ترك التقدير في إصدار قرار الندب لرئيس المحكمة وفضلاً عن ذلك فإن المذكرة الإيضاحية صريحة في أنه رُئي الرجوع إلى الوضع الذي كان قائماً بمقتضى المادة ٥٧ من قانون تحقيق الحنايات ، وكانت هذه المادة توجب على رئيس المحكمة إجابة النيابة إلى طلبها .

ومنى أحيلت الدعوى إلى قاضي التحقيق كان محتصاً دون غيره بتحقيقها (المادة ٦٩) . والأصل أن قاضي التحقيق ولايته معينة ، فليس له أن يباشر التحقيق إلا في نطاق الجريمة المعينة التي طلب منه تحقيقها دون أن يتعدى ذلك إلى وقائع أخرى ، ما لم تكن تلك الوقائع مرتبطة بالفعل المنوط به تحقيقه لإرتباط لا يقبل التجزئة (٢).

١٩٦ - حرب مستشار للتوقيف : لوزير العدل أن يطلب من محكمة الاستئناف ندب مستشار لتحقيق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين ، ويكون الندب بقرار من الجمعية العامة ، وفي هذه الحالة يكون المستشار المتدوب هو المحتص دون غيره بأجراء التحقيق من وقت مباشرته العمل (المادة ٦٥) . وحكمة ذلك ما يتطلبه بعض القضايا من ضمانات غير عادية أو خبرة خاصة لتحقيقه (٣).

(١) ومن الجهات المشار إليها أيضاً مستشار الإحالة ، فله بمقتضى المادة ١٧٥ أن يندب قاضي التحقيق أو النيابة العامة حسب الأحوال لإجراء تحقيق تكليل .

(٢) نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ وقم ٢١٨ ص ١٠٥٥ .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية المادة ١٠٠ من مشروع الحكومة وتقرير لجنة الشيوخ من المادة ٦٨ من مشروع اللجنة .

١٩٧ - الاختصاص الملمى: يتعين اختصاص المحقق طبقاً للمادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية. فالاختصاص يتعين بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة ، أو الذى يقيم فيه المتهم ، أو الذى يقبض عليه فيه . ولكن للمحقق مباشرة التحقيق خارج دائرة اختصاصه متى كان ذلك فى حلود الدعوى ذاتها الى من اختصاصه (١).

١٩٨ - عملية التحقيق: تستمد أعمال التحقيق قوتها من ثقة الجمهور بها ، ومن دواعى هذه الثقة أن يباشر التحقيق فى علانية ، ولا تقتصر العلانية على الخصوم ووكلائهم ، وإنما تشمل جمهور الناس ممن ليسوا خصوماً فى الدعوى . فعلاية التحقيق تتيح للخصوم فرصة الوقوف على سير التحقيق فى كل أدواره ، فلا يقاها أحدهم بالأدلة القائمة ضده فى وقت غير لائق بحيث قد يتعذر عليه دفعها ، وهى من ناحية أخرى تمكن الخصوم من مراقبة المحقق فى سيره بالتحقيق ، ولهذا أثره فى التزام أحكام القانون وعلى الأخص ما تعلق منها بحرية الدفاع . أما حضور الجمهور فيجعل منه على المحقق رقياً غير متحيز يحكم على تصرفاته حكماً قلمياً خطئاً ، والمحقق الذى لا ينشد سوى الحقيقة يؤثر أن تكون أعماله تحت سمع الجمهور وبصره ، فتبنى منأى عن أى شك أو شبهة . ولكن العلانية المطلقة قد تفسد أحياناً عمل المحقق

نقض ٩ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٢ ص ١٥٨ .
فى- بدأ وكيل النيابة التحقيق بإجراء التحقيق بدائرة اختصاصه المكافى ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها إلى خارج تلك الدائرة ، فان هذه الإجراءات منه أو من يتدب لها تكون صحيحة لا بطلان فيها . فإذا كانت محاولة التمهين الحرب بما معها من المواد المخدرة ، بعد صدور إذن النيابة بقبضتهما وتفتيشهما ، هي التي أوجبت حالة الضرورة ودعت الضابط ومن معه إلى مجاوزة حدود اختصاصهم المكافى للقيام بواجبهم المكلفين به من قبل النيابة العامة ، ولم تكن لهم وسيلة أخرى لتنفيذ ذلك الأمر غير ملاحقة المتهمين . وقبضتهما ، فيكون صحيحاً ما انتهى إليه الحكم من رفض الدفع ببطلان التفتيش (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ، س ١٠ رقم ٢٠٦ ص ١٠٠٤) . وانظر نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٣٤ ص ٧٠٦ .

وما دام المحقق مختصاً بتحقيق الحادث فلا هم بعد ذلك المكان الذى اختاره لإجراء التحقيق والذى يترك لتقديره وحسن اختياره حرصاً على صالح التحقيق وسرعة إجراءاته (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣) .

على الأنخص في بدء التحقيق ، وعندما يكون الكمّان لازماً للوصول إلى الحقيقة ، ومن ثم تبدو سرية التحقيق ضرورية في بعض الأحيان .

وقد أوجب قانون الإجراءات أن تكون جلسة المحاكمة علنية ، وأجاز للمحكمة أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية (المادة ٢٦٨) ، وعندئذ لا تسرى السرية على الخصوم ، فمن حقهم الحضور في كل الأحوال . أما في مرحلة التحقيق الابتدائي فلم يرد ما يقابل نص المادة ٢٦٨ ، والظاهر أن للمحقق أن يمنع الجمهور من الحضور أثناء التحقيق (١) . أما فيما يتعلق بحضور الخصوم فإن حظهم يختلف عنه في الحالة ، إذ تنص المادة ٧٧ على أن « للنيابة العامة وللمتهم وللمدعى بالحقوق المدنية والممثل عنها ولكلاهم أن يحضروا جميع إجراءات التحقيق . ولقاضى التحقيق أن يجرى التحقيق في غيبتهم متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة ، وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يبيع لهم الاطلاع على التحقيق . ومع ذلك فلقاضى التحقيق أن يباشر في حالة الاستعجال بعض إجراءات التحقيق في غيبة الخصوم ، وهو لا يحق الاطلاع على الأوراق المثبتة لهذه الإجراءات وللخصوم الحق دائماً في استصحاب وكلائهم في التحقيق » . فالأصل أن التحقيق يجرى بحضور من يشاء من الخصوم ، وعلى المحقق أن يخطرهم باليوم الذي يباشر فيه إجراءات التحقيق وبمكانها (مادة ٧٨) ، ومتى كان التحقيق يجرى بحضور الخصوم فلا يجوز منع المحامي من الحضور مع موكله أحراً لحق الدفاع ، فالمحامي أن يحضر عندئذ كافة إجراءات التحقيق .

ولكن القانون أجاز للمحقق إجراء التحقيق في غيبة الخصوم في حالتين : الأولى - حالة الاستعجال ، وقد روعي فيها الرغبة في الإسراع بتحقيق الأدلة التي قد تضعف ناعلان الخصوم بالحضور ، ولكن التحقيق

(١) تراجع مضبطة مجلس النواب عن الجلستين الرابعة والعشرين والسادسة والعشرين في ١٦ و ١٧ و ٢٤ مايو سنة ١٩٥٠ . والوضع الآن من هذه الناحية لا يختلف عما كان عليه في ظل قانون تحقيق الجنائيات ، وبناء عليه قضى بأن إجراء التحقيق الابتدائي في غير جلسة علنية لا يترتب عليه أي بطلان (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٥٣ ص ٧٠٩) .

لا يكون عندئذ سرياً على الخصوم ، فيجوز أن يحضره من يتمكن منهم ، وعلى كل حال فلهؤلاء الحق في الإطلاع على الأوراق المثبتة لذلك التحقيق في أى وقت .

الثانية - حالة الضرورة ، فتنص المادة ٧٧ على أن للمحقق أن يجرى التحقيق في غيبة الخصوم متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة ، وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يبيع لهم الإطلاع على التحقيق . ونص هذه المادة لا يفرق بين الخصوم في إجراءات التحقيق في غيبتهم ، فيجوز للمحقق أن يجرى التحقيق في غيبتهم جميعاً ، كما يجوز له اتخاذها في غيبة بعضهم . ومن جهة أخرى لم يحدد النص أى الإجراءات يجوز اتخاذها في غيبة الخصوم . وقد جرى قضاء النقض - تفسراً للمادة ٣٤ من قانون تحقيق الجنايات - على أن النيابة أن تبشر أى إجراء من إجراءات التحقيق في غيبة المتهم متى رأت لزوم ذلك لإظهار الحقيقة (١) . ولكن إذا كان من المفهوم أن مصلحة التحقيق قد تقتضي سماع الشاهد في غيبة الخصوم على العموم أو المتهم على الخصوص ، فإن وجه المصلحة لا يظهر في منع الخصوم من الحضور أثناء التفتيش أو المعاينة ، بل إن مصلحة التحقيق ذاته أن يمكن هؤلاء من حضوره . ومن جهة أخرى يمكن القول إن منع المتهم من الحضور في المعاينة والتفتيش يحل بدفاعة ، فالفتيش من إجراءات التحقيق الابتدائي لا يجوز إعادته في المحاكمة إذا ما طعن فيه ،

(١) فيما يتعلق بالفتيش : نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣١٣ ص ٤٠٧ ، وفيما يتعلق بالمعاينة : نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٤ ص ١٥١ ، ٩ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٩٢ ص ١٠٥٢ . وقد جاء في الحكم الأخير ما يلي : « المعاينة التي تجربها النيابة عن محل الحادث لا يلحقها الإعلان بسبب غياب المتهم وقت إجرائها ، إذ المعاينة ليست إلا إجراء من إجراءات التحقيق يجوز لنيابة أن تقوم به في غيبة المتهم إذا هي رأت لذلك موجبا . وكل ما يكون للسماع هو أن يتسلك لدى محاكمة الموضوع بما قد يكون في المعاينة من نقص أو عيب حتى تقدرها المحكمة وهي على بينة من أمرها كما هو الشأن في تقدير سائر الأدلة . فإذا كان الدفاع لم يتسلك أمام محكمة الموضوع بشيء في ضد المعاينة بل ترافع في الدعوى على أساسها فإنه لا تترتب على المحاكمة إذا هي أخذت بها واستندت إليها في حكمها » . وقد قضت محكمة النقض بعد ذلك أنه يجوز لنيابة أن تقوم بالمعاينة في غيبة المتهم إذا لم يتيسر حضوره (انظر نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠٥٠ رقم ١٧٧) .

والمعانة بدورها قلما تتكرر في المحاكمة ، إذ لا تكون ثمة فائدة من إعدادها بعد أن تزول معالم الجريمة (١) . والظاهر أن القانون الحالي يقر هذا النظر ، فنص المادة ٩٢ على ما يأتي : « يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينبيه عنه إن أمكن ذلك . وإذا حصل التفتيش في منزل غير المتهم يدعي صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينبيه عنه إن أمكن ذلك » . فالتفتيش يحصل بحضور المتهم أو من ينبيه عنه ولو كان التحقيق يجري بصفة سرية ، مالم يتعذر ذلك بسبب هروب المتهم مثلا .

وتمة قيود يوردها القانون على السرية ليوثق بها بين المصلحة العامة ومصلحة الدفاع ، فسرية التحقيق تنتهي حتما بانتهاء الضرورة إليها بحيث إذا استمرت بعد ذلك تكون الإجراءات التالية باطلة . والبطال هنا يرجع لعدم مراعاة حكم القانون متعلق بالنظام العام ، فيجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى وتقضى به المحكمة ولو بغبر طلب ، وذلك تطبيقاً للمادة ٣٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية . والقانون صريح في أن حالة الضرورة لا تحول دون استعانة الخصوم بوكلائهم ، فنص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ على أن « للخصوم الحق دائماً في استصحاب وكلائهم في التحقيق » وجاء على لسان مندوب الحكومة في مجلس النواب - تعليقاً على ذلك - ما يلي : « لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه فحيثما وجد المتهم وجب أن يكون معه محاميه ولا يجوز للمحقق أن يبعد المحامي عند التحقيق بحجة سريته (٢) . بل إن القانون يحجز للمحامي مالا يحجزه لموكله ، فبما يكون للمحقق أن يمنع

(١) ولذلك يميز القانونان الألماني والتركي ، وهما يأخذان بقاعدة سرية التحقيق الابتدائي ، للمتهم الحضور أثناء المعانة ، بل إن القانون التركي يميز للمتهم الحضور في جميع إجراءات التحقيق إلا حين يخشى تأثيره على الشاهد ، ولا يسرى الخطر عندئذ على المدافع عن المتهم ويحول القانون الألماني للمتهم الحضور عند سماع الشاهد إذا كان مريضاً ويخشى ألا يصاد سماع شهادته بوفاته (تراجع المادتان ١٨٧ من القانون التركي و ١٩١ من القانون الألماني) .

(٢) مضبطة الجلسة الرابعة والعشرين المنعقدة في ١٦ و ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ . وحكم القانون الحالي يحسم خلافاً كان يقوم حول تفسير المادة ٣٤ من قانون تحقيق الجنايات ، وقد كان قضاء النقض يجري على أن لنيابة أن تمنع محامي المتهم من حضور التحقيق متى رأت لزوم ذلك لإظهار الحقيقة ولا يترتب على عملها أي بطالان (يراجع نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٥٠ ص ٥١٠) .

المهم من الإطلاع على التحقيق إذا كان مجرى بصفة سرية فإنه استوجب السماح للمحامي بالإطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة (المادة ١٢٥). والقانون بهذا يسر في نفس الطريق الذي سلكته التشريعات الحديثة التي تحول المحامي مالا تحوله لموكله. وهذا طبيعي فالفرض أن المحامي أحرص على المصلحة العامة من موكله وفي استطاعته أن يوفق بين مصلحة هذا الموكل والمصلحة العامة التي تقتضي المحافظة على أسرار التحقيق، فإذا خان الأمانة فإنه يتعرض لتطبيق المادة ٣١٠ من قانون العقوبات عليه (مادة ٧٥ أ.ج)، هذا فضلا عن مجازاته تأديبيا (١).

وما ينبغي ملاحظته أن القانون المصري جعل المبدأ إجراء التحقيق محصورا في الخصوم والاستثناء مباشرة في غيرهم، وذلك على عكس القانون الفرنسي الذي يجعل المبدأ إجراء التحقيق الابتدائي بصفة سرية (٢). ومع ذلك فالقانون الفرنسي لا يجيز في أية حالة ولا لأية حجة منع المحامي من الإطلاع على التحقيق قبل الاستجواب. وكان من رأى لجنة الشيوخ الأخذ بما قرره المادة العاشرة من القانون الفرنسي الصادر في ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ (٣)، ولكن مندوب الحكومة تمسك بأنه في حالة ما إذا كان هناك قرار بإجراء التحقيق في غيبة المهم فيجب ألا يكون للمحامي حق الإطلاع عليه ووافقته أولا. أغلبية اللجنة ورات الأقلية أنه يجب أن يبقى حق الإطلاع مطلقا للمحامي في مصر كما هو في فرنسا وإلا كان تعيين المحامي وحضوره صورياً وعدم الجدوى. وأخيراً قررت اللجنة - للتوفيق بين الرأيين - أن يكون للمحامي حق الإطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب، مالم يقرر المحقق حرمانه من هذا الحق، وهذا صلت المادة (١٢٥) من القانون. والواقع أن اللجنة أخذت بوجهة نظر مندوب الحكومة، إذ يكون للمحقق بمقتضى

(١) انظر تفصيلات أوفى في مقالنا عن سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع - مجلة القانون والاقتصاد ص ١٧. وكذلك التقارير المقدمة لمؤتمر لشبونة سنة ١٩٦٠ والمنشورة في المجلة الدولية لقانون العقوبات ص ٣٢.

(٢) وتنص على هذا الفقرة الأولى من المادة ١١.

(٣) ونقابل المادة ١١٨ - ٣ من قانون الإجراءات الفرنسي الجديد.

نص المادة ١٢٥ أن يقرر إجراء التحقيق في غيبة المتهم وفي نفس القرار بحرمان محاميه من الاطلاع على التحقيق قبل الاستجواب . على أن بما يخفف من أثر هذا الحظر أن للمحامي بمقتضى المادة ١٤١ أن يتصل بموكله في السجن بدون حضور أحد ، فيستطيع بذلك أن يرشده إلى أوجه دفاعه .

١٩٩ - المحافظة على أسرار التفتيش : لضمان سير التحقيق في مجراه الطبيعي وعدم المساس بمصالح الأفراد بغير مقتضى ، اعتبرت إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها ، بالنسبة إلى قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعدتهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم كالحامين ، من الأسرار التي يجب عليهم عدم إفشائها . وينبغي على ذلك أنه إذا أفشى أحد من هؤلاء شيئاً مما يتعلق بالتحقيق وقم تحت طائلة العقاب وفقاً للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات (مادة ٧٥ ج) . فإجراءات التحقيق والنتائج التي تسفر عنها لا تدخل في كل الأحوال ضمن الأسرار التي عنها المادة ٣١٠ ع ، فهذه المادة تعبر الأسرار التي يعرفها الأمن أثناء أو بمناسبة ممارسته المهنة ويكون في إفشائها ضرر لشخص أو لعائلة ^(١) . فجماعت المادة ٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية وأغلبها من الأسرار المعاقب على إفشائها بصرف النظر عن طبيعتها وعمّا إذا كان قد تلقاها أمين أو غيره ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه ، وبصرف النظر عما إذا كان التحقيق يجري بحضور الحضور أو في غيابهم .

٢٠٠ - نشر التفتيش : من القواعد الأساسية في الإجراءات الجنائية أن إجراءات التحقيق والأوامر الصادرة بشأنه يجب إثباتها بالكتابة لكي تبقى حجة يعامل الآمرون والمؤتمرون بمقتضاها ، وتكون أساساً صالحاً لما يلي عليها من النتائج . ولذلك تنص المادة ٧٣ ج على ما يأتي : « يستصحب قاضي التحقيق في جميع إجراءاته كتاباً من كتاب المحكمة يوقع معه المحاضر ^(٢) ،

(١) يراجع شرح هذه الجريمة في مؤلفنا عن شرح قانون العقوبات - القسم الخاص بقرعة ٣٧٤ وما بعدها .

(٢) ويجوز نذب غير الكاتب المختص في حالة الضرورة ، وتقدير هذه الحالة متروك لسلطة التحقيق ، تحت إشراف محكمة الموضوع (نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٢٢٤ من ٦٩٢ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٦٥ من ٨٨٦ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٦ من ٧ رقم ٦٦ من ٢٠٧ ، ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ من ١٢ رقم ١١٩ من ٦٢٢) .

وتحفظ هذه المحاضر مع الأوامر وباقي الأوراق في قلم كتاب المحكمة .
ويقوم الكاتب بتدوين كل إجراءات التحقيق تحت إشراف المحقق ، فيسجل
التحقيق الذي يلوونه المحقق بنفسه .

على أن مؤدى نصوص المادتين ٧٣ و ١٩٩ أن القانون لم يوجب مصاحبة
الكاتب للمحقق وتوقيعه إلا في إجراءات التحقيق التي تستلزم تحرير محاضر
كسماع شهادة الشهود واستجواب المتهم وإجراء المعاينة ، إذ أن هذه الإجراءات
تستلزم انصراف المحقق بفكره إلى مجريات التحقيق بحيث لا تتوهمه عن ذلك
كتابة المحاضر ، أما إجراءات التحقيق الأخرى كالأوامر الصادرة بالحبس
والقبض والتفتيش فهي بطبيعتها لا تستلزم تحرير محاضر تصرف فكر المحقق
عن مهمته الأصلية ولا توجب بالتالي أن يصاحبه فيها كاتب يوقع معه
عليها (١) .

٢٠١ - الإسراع في إتمام النقص : إن السرعة في إجراء التحقيق
الختائي من أوجب الواجبات لمسئول ذلك بأمن الدولة وحرية الأفراد . وقد
راعى القانون ذلك فأجاز للمحقق الخروج على القواعد العامة في أحوال
الاستعجال (تراجع المادتين ٧٧ و ١٢٤) ، وأوجب على كل من أُمي
عليه والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعين له محملاً في البلدة الكائن
فيها مركز المحكمة التي يجري فيها التحقيق إذا لم يكن مقبلاً فيها ، وإذا لم يفعل

(١) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٦٥ ص ٨٤١ .
وقد قضت محكمة النقض بأن : ما أوجب القانون ، من حضور كاتب مع عضو النيابة الذي
يباشر التحقيق يوقع معه على كل المحاضر ومن تحليف الشهود يجب أن يشهدوا بالحق ولا يقولون
إلا الحق ، وإن كان هو الأصل للواجب الاتباع إلا أنه لا يترتب على عدم إتباعه بطلان ما يتخذ
وكيل النيابة من إجراءات في حالة الاستعجال وقبل أن يحضر كاتب التحقيق ، وذلك لأن غرض
النيابة ، بوصف كونه صاحب الحق في إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية ، له من
الاختصاص ما يحوله القانون لسائر رجال الضبطية في المادتين ٢٤ و ٣١ من قانون الإجراءات
الجنائية من إثبات ما يري الحال داعية لإثباته بنفسه قبل حضور كاتب التحقيق ، بل إن هذا هو
الواجب الذي يتعين عليه القيام به سواء أكان أحد مرموسيه قد قام بذلك قبل حضوره أو لم يكن .
(نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٦٠ ص ١٤٦) . وهذا الحكم
مؤكد للقاعدة الواردة في المتن ، إذ اعتبر ما يجزئ عضو النيابة بمفرده من قبيل ما تتخذه الضبطية
القضائية ، ولم يحتم القانون أن يصحب مأمور الضبط نبيه كاتباً على ما تقدم في موضعه .

ذلك يكون إعلانه في قلم الكتاب بكل ما يلزم إعلانه به صحيحاً (مادة ٧٩) ، وأوجب على رئيس المحكمة الإشراف على قيام القضاة الذين يندبون لتحقيق وقائع معينة بأعمالهم بالسرعة اللازمة وعلى مراعاتهم للمواعيد المقررة في القانون (مادة ٧٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

الفصل الثاني

(أعمال التحقيق)

٢٠٢ - إجراءات التحقيق / إجراءات التحقيق الابتدائي نوعان : نوع يرى إلى تمحيص الأدلة القائمة على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم ، وهي : الانتقال والمعاينة وندب الخبراء ، والتفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة والتصرف في الأشياء المضبوطة ، وسماع الشهود ، واستجواب المتهم ومواجهته بغيره . أما النوع الآخر فيقصد به الاحتياط لمنع المتهم من الهرب أو التأثير في الأدلة ، وهي تكليف المتهم بالحضور ، والأمر بالقبض عليه أو بضبطه وإحضاره ، والأمر بحبسه احتياطياً .

٢٠٣ - ترتيب الإجراءات : للمحقق أن يتخذ من هذه الإجراءات ما يراه ضرورياً للوصول إلى الحقيقة ، ولا يتقيد في ذلك بترتيب معين فيتم الترتيب الذي يراه ملائماً لظروف الحال ، فقد يرى البدء بالمعاينة حين توجد آثار في محل الحادث يخشى زوالها ، وقد يرى البدء بالتفتيش خشية هروب ما استعمل في الجريمة أو ما تحصل منها ، أو باستجواب المتهم إذا كان معترفاً خشية أن تساوره فكرة العلول عن اعترافه ، أو بسماع شاهد إذا كان في حالة مرضية خطيرة يخشى مفاته قبل سوائه ، وهكذا . وستنبع في شرح هذه الأعمال الترتيب الذي رسمه الشارع لها ، على أن نتكلم على نوعي الإجراءات في مبحثين .

المبحث الأول

أعمال التحقيق الخاصة بجمع الأدلة

١ - الانتقال والمعاينة ونذب الخبراء

٢٠٤ - الانتقال والمعاينة : الانتقال من أهم إجراءات التحقيق ، فهو لازم لإجراء المعاينة والتفتيش والضبط ، ويسهل مهمة المحقق بأخذ الإجراءات الأخرى في محل الواقعة ، إذ يتيسر له سماع الشهود دفعة واحدة عقب وقوع الجريمة ، وبذلك لا يتسع الوقت للمتهم أو المحقق عليه أو ذوماهما للتأثير على الشهود . على أن من الحرائم ما لا يستدعي الانتقال عادة كالتروير والرشوة ، ولذلك نصت المادة ٩٠ على أن المحقق ينتقل إلى أى مكان « كلما رأى ذلك » أى كلما اقتضت الحال ذلك ، « ليثبت حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة مادياً وكل ما يلزم لإثبات حالته » .

٢٠٥ - نذب الخبراء : قد يستلزم إثبات الحالة الاستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء ، فاجب للمحقق أن يتنذب خبيراً . ويجب على الخبير أن يحلف أمام المحقق مبنياً على أن يبدي رأيه بالذمة (مادة ٨٦) ، هذا ما لم يكن سبق له حلف العن قبل مزاوله أعمال وظيفته . ويترب على إغفال العن بطلان الحكم الذى يبنى على تقرير الخبير (٢) ، ولو كان الحكم قد استند إلى أدلة أخرى غير ملوورد في التقرير .

ويجب على المحقق الحضور وقت العمل وملاحظته . وإذا اقتضى الأمر إثبات الحالة بدون حضور المحقق ، نظراً إلى ضرورة القيام ببعض أعمال

انظر أيضاً المادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء .

(٢) جازو تحقيق ج ١ فقرة ٣٣٤ ، ولبراقان مادة ٤٣ و ٤٤ فقرة ٨٠ ، نقض أول مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٥٣ ص ٥٢ . وقد قضى بأن الذم بالاطلاق هنا ليس من الشؤون المتعلقة بالنظام العام فلا يجوز ابتلاؤه لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٧٧ ص ٣٢٨ ، ٢٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٤٦ ص ٨١٠) .

تحضيرية أو تجارب متكررة أو لأي سبب آخر ، وجب على المحقق أن يصدر أمراً يبين فيه أنواع التحقيقات وما يراد إثبات حالته . ويجوز في جميع الأحوال أن يودى الخبر مأموريته بغير حضور الخصوم (مادة ٨٥) ، وعلى الخبر أن يقدم تقريراً كتابياً (مادة ٨٦)^(١) . ويحدد المحقق ميعاداً للخبر ليقدم تقريره فيه ، وله أن يستبدل به خبراً آخر إذا لم يقدم التقرير في الميعاد المحدد (مادة ٨٧) . وللخصوم رد الخبر ، غير مقيدتين في هذا بإجراءات الرد المعتادة ، كلما وجدت أسباب قوية تدعو لذلك ، ويمكن بتقديم طلب الرد إلى المحقق مع بيان أسباب الرد ، وعلى المحقق أن يفصل فيه في مدة ثلاثة أيام من يوم تقديمه ، ويترتب على هذا الطلب عدم استمرار الخبر في عمله إلا في حالة الاستعجال بأمر المحقق (مادة ٨٩) . وللمتهم أن يستعين بخبير استشاري ، ويطلب تمكنه من الاطلاع على الأوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبر المعين من قبل المحقق ، على ألا يترتب على ذلك تأخير السير في الدعوى (مادة ٨٨) .

٢٠٦ - التفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجرمة^(٢)

٢٠٦ - الشروط الموضوعية للتفتيش : انص المادة ٩١ / ١ على ما يأتي :
 « تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بناء على تهمة موجهة إلى شخص مقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جريمة أو جنحة أو بارتكابه في ارتكابها ، أو إذا وجدت قرائن على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجرمة » . وقد جمع القانون في هذا النص الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التفتيش أو الإذن به :

(١) وقد حكم بأن الطبيب المعين في التحقيق أن يستعين في رأيه بمن يرى الاستعانة به في القيام بمأموريته ، فإذا استأن الطبيب الشرعي الذي نذب باخصائي الإذن للكشف وتقرير مدى الإصابة ثم تبني هذا التقرير بعد إقراره وأبلى رأيه في الحادث على ضوءه فليس في ذلك بطلان (نقض ٢٢ مارس سنة ٢٩٤٩ والسابق الإشارة إليه) .

(٢) انظر في الموضوع مقالاً لنا عن « التفتيش وما يتوجب على مخالفة أحكامه من آثار » - مجلة الحقوق - العدد الثاني من السنة الأولى .

التفتيش من إجراءات التحقيق الابتدائي : فهو من إجراءات التحقيق بمعنى أنه لا يتخذ وسيلة لاستكشاف الجرائم وضبط مرتكبها ، فجرد التبليغ عن جريمة لا يكفي لإجراء التفتيش أو الإذن به ، وإنما يجب أن تسبقه تحريات عما اشتمل عليه البلاغ ، فإذا أسفرت عن توافر دلائل قوية على نسبة الهمّة إلى شخص معين جاز تفتيش منزله^(١) . وينبى على هذا بالضرورة أن المحقق لا يملك الأمر بتفتيش عام في جميع المنازل الموجودة بجهة معينة ، إذ أن التفتيش يجري عندئذ للبحث عن نفس الجريمة أو فاعلها ، وهو غير جائز^(٢) . فيجب أن يكون تعيين الشخص المراد تفتيشه واضحاً ومحدداً له تحديداً نافياً للجهالة وقت صدور الإذن ، فإذا جاء الإذن الصادر من النيابة بإجراء التفتيش مجهلاً خالياً من أية إشارة تحدد الشخص المراد تفتيشه والبلدة التي يقع فيها منزله بل هو في عبارته العامة المجهلة يصلح لأن يوجه ضد أي شخص فانه لا يكون إذنا جديداً ويكون التفتيش الذي حصل على

(١) راجع أحكام النقص : ١٥ ابريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقص من ٣ رقم ٣١٦ ص ٨٤١ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٠٢ ص ٧٦١ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٧٦ ص ٥١٦ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠١ ص ٥٣٥ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ ج ٦ رقم ٧٦ ص ٢٠٠ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٣١ ص ١٢١ . وتقدير كفاية التحريات من الأمور الموضوعية المتركة لتقدير المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع ، فإذا بني التفتيش أو الإذن به على تحريات اقتنع المحقق بكفايتها وأقرته المحكمة على ذلك فلا رقابة لمحكمة النقص بعد ذلك (نقص ١٠ و ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقص من ٦ رقم ١٢٨ و ١٤١ و ٣٨٧ و ٤٢٨) . ولكن إذا كان الحكم قد قال إن تقدير الدلائل المؤدية إلى صحة الاتهام هو من حق مأموري الضبط ، فهذا يبين منه أن المحكمة - إذ اعتبرت التفتيش صحيحاً - لم تبحث دفع المتهم ببطالان إذن التفتيش ، لصدوره بناء على تحريات غير جديية ، على ذلك الأسس القانوني ، ويكون حكمها هذا فضلاً عن قصوره في البيان غلطاً في تفسير القانون (نقص ١٠ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقص من ٣ رقم ٤١٠ ص ١٠٠٩) .

(٢) نقص ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقص من ١٠ رقم ١٨٢ ص ٨٥٢ . على أنه يجب الدفع أمام محكمة الموضوع ببطالان التفتيش على أساس علم تعيين المنزل المراد تفتيشه ، فكل هذا الدفع لا يقدم لأول مرة لمحكمة النقص ، لأنه من الدفع الموضوعية التي تتطلب تحقيراً (نقص ٣ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقص من ٣ رقم ٣٨٥ ص ١٠٣١) . فإذا كان الأمر الصادر من النيابة قد نص على تفتيش المتهم وتفتيش مسكنه ، دون أن يحدد مسكناً معيناً ، فهو هذا يشمل كل مسكن له من هذا البلد (نقص ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقص من ٩ رقم ١٣١ ص ٤٨٦) .

مقتضاه قد وقع باطلاً. واعتبار التفتيش من إجراءات التحقيق ينبغي عليه أن التفتيش لا يملكه إلا من خوله القانون سلطة التحقيق ، فلا يتولاه أعضاء الضبط القضائي إلا في أحوال معينة جاءت على سبيل الحصر في القانون ، وفيها عدنا هذه الأحوال هم ممنوعون عنه ، إلا إذا أذن لهم بذلك ممن يملكه (١) .

والتفتيش من إجراءات التحقيق الابتدائي ، وهو بهذا يختلف عن غيره من إجراءات جمع الأدلة ، إذ يجوز في التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي . وينبغي على هذا أن التفتيش جائز للمحقق طالما أن الدعوى لم تخرج من يده بالتصرف فيها ، وأن المحكمة لا تملك إجراءه .

والتفتيش لا يجوز إلا في الحنايات والجنح ، فتخرج بذلك المخالفات ، إذ هي من التفاهة بحيث لا تستأهل لإجازة التعرض للحرية الشخصية أو انتهاك حرمة المساكن . ولكن يستوى أن تكون التهمة موجهة إلى شخص باعتباره فاعلاً أصلياً أو باعتباره شريكاً ، بل إن التفتيش جائز في مكان غير المتهم إذا وجدت قرائن على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجرمة (٢) .

ولا يكفي لإجازة التفتيش أن يوجه اتهام جدي إلى شخص معين في جريمة معينة ، وإنما يجب أن تكون هناك فائدة محتمل الحصول عليها بالتفتيش ، وإلا كان التفتيش محكماً (٣) ، وهو شرط ورد صراحة في المادة ٩١ . وتقدير الظروف الموجبة للتفتيش والفائدة التي تعود منه على التحقيق مترك للمحقق أو الأمر تحت إشراف محكمة الموضوع ومراقبها (٤) ،

(١) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٣ ص ٤٤٢ ، أول نوفمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٠٥ ص ٨٩ .

(٢) والفرض أنه لا يعلم أن الأشياء متحصلة من الجريمة ، وإلا أمكن اعتباره مرتكباً للجريمة المنصوص عليها في المادة ٤٤ مكررة ع ، وعندئذ يجوز تفتيش منزله على اعتبار أنه متهم . وقد جاء في المذكرة التفسيرية أنه يكفي لتفتيش منزل المتهم أن يكون هناك اتهام قائم ، أما بالنسبة لمنزل غير المتهم فلا يجوز التفتيش إلا إذا اتضح من أمارات قوية أنه قد أخفي في أشياء تفيد في كشف الحقيقة .

(٣) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٤٩ ص ١٤٢ .

(٤) نقض ٣ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٨٤ ص ٣٧٣ ، ٢٤ إبريل سنة ١٩٤٤ رقم ٣٢٧ ص ٤٦١ ، ٢٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١١٩ ص ٣٢٢ ، ٢١ مايو سنة ١٩٥١ رقم ٤١٠ ص ١١٢٥ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٢ . س ٣ رقم ٣٠٨ ص ٥٥٤ ، ١٦ يوليو سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٥٥ ص ٧٨٧ .

فلها حق مراجعة المحقق في ذلك بالاتفات عن الدليل المستمد من محضر التفتيش ، كلما تبين لها أنه جاء مخالفاً للأصول والشرائط التي أوجبها القانون لصحته^(١) . وإذا كان المتهم ينازع في ذلك فعليه أن يقدم به لمحكمة الموضوع ، فإن كان هو قد سكت ، والمحكمة من جانبها قد رأت - بأقرارها - تصرف المحقق - أن تلك الدلائل تترر التفتيش أو الإذن به ، فليس له أن يجادل في ذلك أمام محكمة النقض ، ما لم يكن في الوقائع الواردة في ذات الحكم ما يدل على انعدام المبرر للتفتيش^(٢) .

٢٠٧ - الشرط الشكلي : تنص المادة ٩٢ على أن التفتيش يحصل بحضور المتهم أو من ينييه عنه إن أمكن ذلك ، وإذا حصل التفتيش في منزل غير المتهم يدعى صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينييه عنه إن أمكن ذلك . ويعمل الفقهاء هذا بأن التفتيش إجراء تحقيقي مستمر يقتضي أيضاً عند تنفيذه ما يقضي من صفة الضبط . ويؤكد مجمع الفقهاء الفرنسيون على أن هذه القاعدة الشكلية من القواعد الحمائية يترتب البطلان على مخالفتها^(٣) .

- (١) نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٥٤ ص ٤٧٧ ، ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٨ رقم ٢٤٩ ص ٢٨٥ .
(٢) نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٨ ص ١١٦ ، ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ رقم ٣٥٨ ص ٤٨٦ ، ٩ يونيو سنة ١٩٤١ ج ٥ رقم ٢٧٤ ص ٥٤٥ ، ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى رقم ٢٤ ، ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٩ رقم ٤٤ ج ١٢٢ .

٢٠٨ - الشرط المادي : جارو تحقيق ج ١ فقرة ٣٠٦ و ج ٥٨٢ و ج ٣ فقرة ٩٠٤ ، فستان هيل ج ٤ فقرة ١٨١١ ، لوزافان مادة ٨٩ ، وهذا ما اقتضت به محكمة النقض بصد تطبيق المادة ٢٣ من قانون تحقيق الجنايات - وتقابل المادة ٥١ من القانون الحالي - إذ حكمت بأن في إيجاب القانون حضور هؤلاء الشهود ما يدل على أن القانون أراد أن يحيط حرمة المساكن بما يمكن من الضمانات ، تحكم القانون متعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفة بطلان الإجراءات حينما غير حاجة إلى تمسك المتهم بهذا البطلان ، بل يجب على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، ولا يسقط الحق في التمسك به بالسكوت عن إبدائه قبل سماع شهادة الشهود ، بل يجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى (نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٤ ص ٤٤٥) . وحكم بأن قانون تحقيق الجنايات الملغى لم ينص على وجوب حصول تفتيش منزل المتهم بحضوره ، وإذا لم يكن كان تفتيش منزل المتهم قد وقع في ظل ذلك القانون دون حضوره فإنه لا يكون باطلاً (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ١٢٢ ص ٣١٤) . أما في ظل القانون الحالي فإن تمكين المتهم من الحضور يعد من القواعد الأساسية التي يترتب على مخالفتها البطلان ، والراجع أنها قاعدة لا تتعلق بالنظام العام .

٢٠٨ - محل التنفيذ: يضمن القانون حرمة المساكن فلا يجوز دخولها إلا في الأحوال المبينة في القانون (مادة ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ و١٤٥٥ ج). ولكنه لم يقصد بقواعد التفتيش حماية المساكن فقط وإنما الأمانة على العموم ، إذ لا يشترط أن يكون محل السر مسكناً . ومن جهة أخرى قد يجيز القانون دخول مسكن لغرض غرض التفتيش ، فامر القبض يحول حامله تنفيذه بدخول المسكن الذي يختفي فيه من صدر الأمر عليه (١).

فالتفتيش جائز في أي مكان بالقيود السابقة (مادة ٩١) . وأهم الأمانة هي المساكن ، ويحرم القانون المسكن ولم يكن مسكوناً بالفعل ، وسواء ترك فيه صاحبه أحدًا للإشراف عليه أو لم يترك ، بل ولو مات صاحبه ولم يعرف له وارث . ولا تقتصر الحماية على المحل المعد للسكنى ، وإنما تشمل المحال الحالية والمعدة للأجبار . ولا عرة في الحماية بسند الحيازة الذي قد يكون حق الملكية أو الإيجاز أو الانتفاع أو الارتفاق أو مجرد التسامح ، ولا بشكل المسكن فالقوارب والعفن والأكوخ قد تعتبر مساكن (٢) ، ولا عمة الإقامة فالحجرة في فندق والمستأجرة للإقامة يوماً واحداً تعد مسكناً . كتحقيق بالمساكن توابعه ، وهي الأمانة المتصلة بالمحل والخصصة لمنافعه ، سواء كانت فوق سطحه أو تحت أرضه أو بجواره . على أن حماية المسكن وملحقاته مقيدة بأن يكون الانتفاع بها خاصاً ، فإذا كان صاحب المنزل لم يرع هو نفسه حرمة قاباح الدخول فيه لكل طارق بلا تمييز وجعل منه بفعله هذا محلاً مقتوحاً

= وتضيف المادة ٩٦ من القانون الفرنسي شرطاً آخر عند تفتيش منزل غير المتهم ، وهو حضور شاهدين إذا رفض صاحب المنزل الحضور أو تمرد حضوره . ومعلوم أن تفتيش منزل غير المتهم لا يكون إلا بمعرفة القاضي أو بناء على إذنه (المادة ٢٠٦) .

(١) وقد فصل الشارح بين دخول المنزل والتفتيش عندما تكلم عن سلطة الضبطية القضائية في هذا الصدد ، ولعله اكتفى بما أورده في المادة ٤٥ ونصها عام ملزم لرجال السلطة تخيماً بعدم دخول المنازل إلا في الأحوال المبينة في القانون .

(٢) حكم بأن الإذن بتفتيش مسكن المتهم يتناول كونه قائماً في ناحية من المدينة التي يستغلها المتهم من ثبت أن هذا الكوخ هو المسكن الذي يقيم فيه المتهم (نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٧٦ ص ٥١٦) .

للعامة ، فإذا دخله رجل البوليس كان الدخول مبرراً وكان له تبعاً لذلك أن يضبط الحرائم التي يشاهدها فيه عرضاً^(١).

وقيود التفتيش لا تحمي المساكن وملحقاتها فقط ، بل كل مكان لا يباح فيه للججمهور الدخول بغير تمييز ، فالقانون يحمي بقواعد التفتيش مكاتب المحامين ورجال الأعمال وعيادات الأطباء وما إليها ، فهذه المحال تكون مفتوحة في أوقات معينة ولنوع معين من الناس ولغرض محدد ، وفيما تجاوز هذه الحدود تكون من المحال الخاصة لها حرمة المسكن . وكلمة مكان لا تقتصر على البناء ، بل تشمل المزارع والحدائق وما إليها بما لا يسمح بدخولها لأي طارق . رأى في ذلك أميركم سرور

ومتي توافرت شروط التفتيش جازت مباشرته في أي مكان ، فلا يوجد من الأمكنة المحصنة ضد التفتيش إلا ما جرى العرف الدولي على تمييزها المستند من عدم خضوع ساكنيها لأحكام القانون (الجنائي) كساكني البعثين السياسيين . وفضلاً عن ذلك قد يقيد الحق في إجراء التفتيش بقيود إدارية أو عرفية كاستئذان رئيس المصلحة التي يجري التفتيش فيها ، وغنى عن القول إن عدم مراعاة هذه القيود لا يترتب عليه بطلان التفتيش^(٢).

٢٠٩ - تفتيش الأشخاص : يفرق القانون في مدى حمايته بين الأماكن والأشخاص ، فنص على حماية أوفي للأماكن مراعاة لاطمئنان حائزيها . أما تفتيش الأشخاص فنص عليه المادة ٩٤ بقولها : « لقاضي التحقيق أن يفتش المتهم ، وله أن يفتش غير المتهم^(٣) إذا اتضح من أمارات قوية أنه يحتمل أشياء نفيد في كشف الحقيقة ، ويراعى في التفتيش حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦ » . وورود هذه المادة بعد تفصيل قواعد تفتيش الأمكنة يدل على أن هذه القواعد ليست ب لازمة عند تفتيش الأشخاص ، وهذا أحد القانون مما جرى عليه قضاء النقض قبل صدوره من أن قيود التفتيش لا تسري

ودخول المكان هو الذي يكون مبرراً ، فإذا شوهدت جريمة في حالة تلبس صح ضبطها بناء على هذه الحالة . ولكن الدخول لا يغول رجال السلطة تفتيش المحل ، كما هو الشأن عند دخول المحال العامة .

(٢) يرأج مقالنا عن التفتيش فقرة ١٧ وما بعدها .

(٣) وعلى النجاية أن تستأذن القاضي الجزئي إذا رأت تفتيش غير المتهم (المادة ٢٠٦) .

على الأشخاص ، فالشخص ليس مسكناً^(١) . فلا يشترط في تفتيش الأشخاص سوى توافر مانص عليه في المادة ٩٤^(٢) . وهذه المادة تستلزم توافر شرطين . الأول - اتهام شخص بجرمة^(٣) . وبالنسبة للغير أن توجد قرائن قوية على أنه يخفي أشياء تنمذ في كشف الحقيقة في هذه الجرمة . والثاني ~~كان يزاعي حكم~~ الفقرة الثانية من المادة ٤٦ ، وتحتوي هذه المادة على فقرتين ، تنص الأولى منهما على أنه « في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز للمأمور الضبط القضائي أن يفتشه » ، وتنص الفقرة الثانية على ما يأتي : « وإذا كان المتهم أني وجب أن يكون التفتيش معرفة أني يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي » ، والإحالة قاصرة على هذه الفقرة دون الفقرة الأولى . ومن هذا يبين أن المحقق لا يتقيد في تفتيش الشخص بأحوال القبض ، أما تقيد مأمور الضبط فله ما يبرره في أنه يباشر التحقيق على وجه ضيق وعلى سبيل الاستثناء .

٢١٠ - تفتيش الأمتعة : تكلم القانون على تفتيش الأماكن والأشخاص وسكت عن حكم تفتيش الأمتعة . وقد ذهبت محكمة النقض في حكم لها إلى أن التفتيش المحظور لإجراؤه إلا بالقيود القانونية هو الذي يحصل به التعرض لحرمة المساكن أو لحرية الأشخاص ، أما التفتيش الذي يقع على شيء ،

(١) نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٠٣ ص ٣٩١ ، ١١ يونيو سنة ١٩٤٥ ج ٦ فقرة ٥٩٨ ص ٧٢٣ . وانظر في عدم اشتراط حضور الشهود : نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣١٢ ص ٤٠٦ ، ٣ يونيو سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١١٧ ص ١٢٢ . ومع ذلك انظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٢ ص ٧٠ ، فييلور من هذا الحكم أن قواعد تفتيش الأمكنة تسري في حالة تفتيش الشخص .

(٢) انظر نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٨٨ ص ٥٥٦ ، ٨ فبراير سنة ١٩٥٥ ج ٦ رقم ١٧١ ص ٥١٧ ، وفي الحكمين قررت المحكمة أن شرط التحقيق المقترح غير لازم عند تفتيش الأشخاص . وقد ألقى هذا الشرط فيها بعد من المادة ٩١ .

(٣) وانظر في تمديد الشخص تحديداً ذاتياً للجهاالة : نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٨٢ ص ٨٥٢ . وقضى بأنه إذا كانت النيابة العامة قد أمرت بتفتيش السيارة المعنية بذاتها ومن يوجد بها من أشخاص على أساس مظنة مقارفتهم معاً بالجرمة التي أذن بالتفتيش من أجلها فإن الإذن والتفتيش يكونان صحيحين دون حاجة إلى أن يكون المأذون بتفتيشه مسمى باسمه أو أن يكون في حالة تلبس بالجرمة قبل تنفيذ الإذن وحصول التفتيش (نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٩ ص ٧٢) .

كمقطف أو سلة ، فلا يعد باطلا ولو حصل في غير حالة التلبس بالجرمة وبتون إذن من المحقق^(١) . وهذا القضاء غير صحيح على إطلاقه وهو على كل حال مخالف لما جرت عليه أحكام النقض الأخرى^(٢) . والصحيح أن الشيء إذا كان في حيازة أحد كان البحث فيه تعرضاً لحرية حائزه ، وهو أمر لا يجوز إلا في الأحوال التي يميز فيها القانون تفتيش الشخص . أما إذا لم يكن الشيء في حيازة أحد فإن البحث فيه لا يكون تفتيشاً ، وإنما ضرباً من ضروب التحرى عن مالكه . وبناء على ذلك حكم بأنه إذا عبر البوليس على سلة في الطريق العام ووجد فيها مخدراً كان ضبطه صحيحاً على أساس قيام حالة التلبس^(٣) . وكذلك إذا تخلى الشخص بارادته واختياره عن الشيء بحيث يصبح بعد ذلك في غير حيازة أحد ، فيجوز البحث والتحرى عما به بلا قيد ، فإذا عبر فيه على مخدر كانت هناك جريمة في حالة تلبس لم يستحصل على الدليل فيها بطريق التفتيش أو بالتعرض لحرية الأشخاص^(٤) . وقد سبق القول إنه بشرط لصحة التلبس أن يكون المتهم قد تخلى بارادته عن الحيازة ، أما إذا كان التخلي قد حصل جبراً أو تحت تأثير التهديد بالنقض أو التفتيش فإن حالة التلبس لا تقوم قانوناً ولا يصح الاستناد على الدليل المستمد من الضبط^(٥) . ولما كان الرضاء بصحة التفتيش فإن رضاء صاحب الشيء بالبحث فيه يجعل هذا الإجراء صحيحاً فيصح الأخذ بالدليل الذي يسفر عنه^(٦) .

- (١) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢٧ ص ٤٦١ .
- (٢) انظر نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٧ ص ١٣ .
- (٣) نقض ٦ يناير سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٢٨ ص ٥٤٠ .
- (٤) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٦٩ ص ٣١٦ .
- (٥) مارس سنة ١٩٤٢ رقم ٣٦٥ ص ١٢٧ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٢٩٢ ص ٣٨٨ ، أول يناير سنة ١٩٤٥ رقم ٤٤٦ ص ٥٨٠ ، ١٩ فبراير سنة ١٩٤٥ رقم ٥٠٨ ص ٦٥١ ، ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٥٢ ص ٤١٨ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٤٥ ص ٥٠٥ .
- (٦) يراجع بند ١٧٩ من هذا الكتاب .
- (٧) قضى بأنه إذا كان الثابت أن المتهم هو الذي فتح بنفسه الحقيبة المشبهة فيها ، فلما فتحها تصاعدت منها رائحة الأفيون ، فانبهات هذه الرائحة متصاعدة من الحقيبة يعتبر تلبساً بجريمة إحتراز المخدر يتحول من شبهة إلى رجال البسيط القضائي البحث في الحقيقة وضبط المخدر الذي بها للاستدلال به على كل من يهيم بترك الجريمة (نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٦ ص ١٤) . ويشترط لصحة الرضاء ، كما سياتى بعد ، أن يكون صاحب الشأن على علم بأن من يقوم بالتفتيش أو البحث لا حق له في ذلك قانوناً (انظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٧٠) .

٢١١ - ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة : غاية التفتيش هي الضبط ، ومن جهة أخرى يعد الضبط كالتفتيش من إجراءات التحقيق ويجب أن تتوفر عند إجرائه نفس القواعد ، فالضبط لا يجوز إلا في مكان معين أو لدى شخص معين^(١) ، وفي جريمة معينة وبالنسبة لأشياء معينة ، وهي الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة .

لقاضي التحقيق أن يضبط كل ما يفيد في كشف الحقيقة مما في ذلك الخطابات والرسائل والخرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد ، والبرقيات لدى مكاتب البرق ، كما يجوز له مراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة (مادة ٩٥)^(٢) : وهذا استثنى من ذلك الأوراق والمستندات التي يكون المتهم سلمها للمدافع عنه أو للخير الاستشاري لإجراء المهمة التي عهد بها إليه والمراسلات المتبادلة بينهما في القضية ، فلا يجوز للمحقق ضبطها (مادة ٩٦) ، وذلك تمكينا للمتهم من الدفاع عن نفسه بكامل الحرية . واستثناء الأوراق والمستندات في هذه الصورة ليس إلا تطبيق لقاعدة عامة تقضي باحترام المراسلات التي تدور بين المتهم ومحاميه أو خبيره الاستشاري ، ولذلك لا يجوز ضبط هذه المراسلات أبداً وجدت ، سواء كانت لدى المتهم أو المحامي أو الخبير أو في مكاتب البريد أو التلغراف ، فاذا ضبط شيء من ذلك كان الضبط باطلاً^(٣) .

(١) انظر في صحة ضبط المخدر في شرح المتهم بمعرفة طبيب نذب كخبير لهذا الغرض : نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٨٤ ص ٣٠٠ .

(٢) ولرئيس المحكمة الابتدائية المختصة ، في حالة قيام قوية على أن مرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٦٦ مكرراً و ٣٠٨ مكرراً من قانون العقوبات قد استعان بجهاز تليفوني معين ، أن يأمر بناء على تقرير مدير عام مصلحة التلغرافات والتليفونات وشكوى الخبئ عليه في الجريمة المذكورة بوضع جهاز التليفون المذكور تحت الرقابة لمدة التي يحددها (المادة ٩٥ مكرراً مضافة بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٥) . فلما كان مرتكب تلك الجرائم من السابقين المستثنين يمتحن بسرية المحادثات التليفونية وصعوبة الوصول إليهم ، فقد روى لتسليم مهمة ضبطهم أن تصاف المادة المذكورة (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

(٣) انظر ققض فرنسي ٦ مارس سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ ص ٥٩٩ ، فستان هيل التحقيق الجنائي ج ٤ فقرة ١٨١٨ ، جارد ج ٣ فقرة ٧٨٥ و ٩١٨ ، ليوتافان - التفتيش والضبط فقرة ٨ .

ولما كان من الأشياء التي يرى المحقق ضبطها أو الاطلاع عليها مالا يمكن الحصول عليه إلا إذا قدمه من كان هذا الشيء في حيازته ، فقد نص في المادة ٩٩ على أن « لقاضي التحقيق أن يأمر الحائز لشيء يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه ^(١) . ويسرى حكم المادة ٢٨٤ على من يخالف ذلك الأمر ، إلا إذا كان في حالة من الأحوال التي يحوله القانون فيها الامتناع عن أداء الشهادة » .

واحتراماً للسرية وتيسراً للتحقيق ، خول قاضي التحقيق وحده الحق في الاطلاع على الخطابات والرسائل والأوراق الأخرى المضبوطة ، على أن يتم هذا إذا أمكن بحضور المتهم والحائز لها أو المرسلة إليه وتدون ملاحظاتهم عليها . ولاحتيال أن تكون الأوراق المضبوطة كثيرة مما يستدعي فرزها شغل وقت القاضي فقد أجاز له عند الضرورة أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة بفرزها ، وله حسب ما يظهر من الفحص أن يأمر بضم تلك الأوراق إلى ملف القضية أو بردها إلى من كان حائزاً لها أو المرسلة إليه (مادة ٩٧) . ولاحتيال أن يكون في الأوراق المضبوطة ما يستدعي تبليغ صورة منه لصاحبه في الوقت المناسب تنص المادة ١٠٠ على أن الخطابات والرسائل التفرقة المضبوطة تبلغ إلى المتهم أو المرسلة إليه ، أو تعطى إليه صورة منها في أقرب وقت ، إلا إذا كان في ذلك إضرار بسر التحقيق ^(٢) .

وتوضع الأشياء والأوراق التي تضبط في حوز مغلق وتربط كلما أمكن وختم عليها ، ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ الخضر المحرر بضبط تلك الأشياء ويشار إلى الموضوع الذي حصل الضبط من أجله (مادتان ٩٨ و ٩٩) . وقد حكم بأن القانون حين أوجب المبادرة إلى وضع المضبوطات في أحرار مغلقة لم يقصد إلا تنظيم العمل والحفاظة على الدليل لعدم تهوين قوته في الإثبات ولم يرتب على مجرد الإهمال في ذلك أي بطلان ، فلمحكمة أن

(١) وذلك متى كان مقتضياً بوجود هذا الشيء لديه .

(٢) أي إذا كانت قائمة التحقيق تقتضي المحافظة على سرية هذه الأوراق « تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ١٢٨ - ٣ من مشروع الحكومة وتقرير لجنة الشيوخ عن المادة ١٠٣ من مشروعها » .

تستند إلى الدليل المستمد من الضبط متى استبان أن الشيء الموجود هو الذي وقع الضبط عليه (١).

٢١٢ - استناده النيابة القاضى الجزئى فى التفتيش والضبط : نصت المادة ٢٠٦ (معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) على ما يأتى :

« لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله إلا إذا انضج من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجرمة .

وبجوز لها أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والحائز والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع الرقيات ، وأن ترأب المحادثات السلكية واللاسلكية ، متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة .

وتشترط لاختاذ أى من الإجراءات السابقة الحصول مقدماً على إذن بذلك من القاضى الجزئى . ويصدر القاضى هذا الإذن بعد اطلاعه على الأوراق وسماعه ، إن رأى لزوماً لذلك ، أقوال من يراد تفتيشه أو تفتيش منزله أو ضبط الخطابات والرسائل والأوراق لديه ، أو مراقبة المحادثات المتعلقة به .

والنيابة العامة أن تطلب على الخطابات والرسائل والأوراق الأخرى المضبوطة ، على أن يتم هذا إن أمكن بحضور المتهم والحائز لها أو الرسالة إليه ، وتدوين ملاحظاتهم عليها . ولها حسب ما يظهر من الفحص أن تأمر بضم تلك الأوراق إلى ملف الدعوى أو بردها إلى من كان حائزاً لها أو كانت مرسلة إليه .

وقد سوى الشارع فى المعاملة بين مراقبة المكالمات التليفونية وضبط الرسائل وبين تفتيش منازل غير المتهمين لعلة غير خافية وهى تعلق مصلحة الغير بها ، فاشترط لذلك فى التحقيق الذى تجر به النيابة العامة ضرورة استئذان

(١) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٢٦ ص ٤٨٦ ، ١٣ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٠٨ ص ٣٢٨ . وذلك بشرط أن يكون تقدير المحكمة مبنياً على استدلال سائق (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢١٠ ص ٨٥٥) .

القاضي الجزئي ، الذي له مطلق الحرية في اقرار هذا الإجراء أو رفضه حسبما يرى ، وهو في هذا يخضع لاشراف محكمة الموضوع . ولا يملك رجال الضبط القضائي ممارسة رقابة المكالمات التليفونية ، لكونها من إجراءات التحقيق لا إجراءات الاستدلال . ولا يجوز لهم مخاطبة القاضي الجزئي مباشرة في هذا الشأن ، بل يجب عليهم الرجوع في ذلك إلى النيابة العامة التي تتولى مخاطبته بوصفها صاحبة الولاية في التحقيق الابتدائي . وبصور إذن القاضي يكون للنيابة سلطة مباشرة الرقابة على النحو الذي تترتب عليه بالقيام بها بنفسها أو عن طريق نائب من تراه من مأموري الضبط القضائي لتنفيذها عملاً بالمادة ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية (١) .

٢١٣ رد الأشياء المضبوطة : تكلم القانون عن الأحكام الخاصة بتسليم الأشياء التي ضبطت في أثناء تحقيق الدعاوى الجنائية في المواد من ١٠١ إلى ١٠٩ ، وقد استرشد في ذلك بما في القوانين الأجنبية من قواعد قصد بها إلى التيسر على الأفراد في استرداد أموالهم التي استوجب ضبطها تحقيق القضايا الجنائية أو الحكم فيها ، وذلك من غير حاجة إلى رفع دعاوى أمام المحاكم المدنية تكبدتهم المشاق والتفقات . وتخفيفاً لأثر الحرمة على المحي عليه روى أن يمكن من استرداد المال الذي خرج من يده بسببها بأسرع طريق ، وروعي في الوقت نفسه ألا تزدحم دور المحاكم بأشياء لم يبق موجب لحفظها (٢) . فالمادة (١٠١) تقار القاعدة العامة وهي جواز الأمر برد الأشياء التي ضبطت أثناء التحقيق ولو كان ذلك قبل الحكم . ولكنها تستثنى من ذلك حالتين : الأولى - إذا كانت الأشياء المضبوطة لازمة للسر في الدعوى ، أو الثانية - إذا كانت محللاً للمصادرة . ويكون رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت في حيازته وقت ضبطها . إلا أنه إذا كانت المضبوطات من الأشياء التي وقعت عليها الحرمة أو المتحصلة منها فيكون ردها إلى من فقد حيازتها بالحرمة ، ما لم يكن لمن ضبطت معه حق في حياضها يقتضي

(١) نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٦٢ في الطعن المفيد بحول المحكمة برقم ٩٨٩ سنة ٢١

قضائية .

(٢) تراجع المذكورة التبصيرية عن المواد ٥٩٧ إلى ٦٠٥ من مشروع الحكومة .

القانون (مادة ١٠٢) . (ويصدر الأمر بالرد من النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو غرفة المشورة ، ويجوز للمحكمة أن تأمر بالرد أثناء نظر الدعوى) (مادة ١٠٣) . ولكل شخص يدعى حقاً في الأشياء المضبوطة أن يطلب إلى الجهة التي بيدها القضية تسليمها إليه ، ويجوز أن يؤمر بالرد ولو من غير طلب (تراجع المادتان ١٠٣ - ٢ و ١٠٥ - ١)^(١).

والرد وإن اعتبر بمقتضى هذه النصوص صحيحاً إلا أنه لا يمنع أولى الشأن من المطالبة بحقوقهم أمام المحاكم المدنية . على أنه إذا كان الأمر بالرد قد صدر من المحكمة الجنائية بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنية في مواجهة المتهم أو بناء على طلب المتهم في مواجهة المدعى بالحقوق المدنية فإنه لا يجوز لأحدهما أن يلجأ بعد ذلك إلى المحاكم المدنية (مادة ١٠٤) . ومن جهة أخرى لا يجوز للنيابة ولا لقاضي التحقيق الأمر بالرد عند المنازعة ، ويرفع الأمر في هذه الحالة أو في حالة وجود شك فيمن له الحق في تسليم الشيء إلى غرفة المشورة ، بناء على طلب ذوي الشأن لتأمر بما تراه (مادة ١٠٥ - ٢) . والأمر الصادر من غرفة المشورة لا يمنع أولى الشأن من المطالبة بحقوقهم أمام المحكمة المدنية ، فهي سلطة تحقيق وليست محكمة موضوع .

ويجب عند صدور أمر بالحفظ ، أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، أن يفصل في كيفية التصرف في الأشياء المضبوطة ، وكذلك الحال عند الحكم في الدعوى إذا حصلت المطالبة بالرد أمام المحكمة (مادة ١٠٦) . ولما كان الفصل فيمن هو صاحب الحق في الأشياء المضبوطة يحتاج في بعض الأحيان إلى أبحاث طويلة ، وحتى لا تشغل المحاكم الجنائية وقتها في تلك الأبحاث المدنية ، أجازت للمحكمة أو لغرفة المشورة أن تأمر بإحالة الخصوم للقاضي أمام المحاكم المدنية إذا رأت موجبا لذلك ، وفي هذه الحالة يجوز وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة أو اتخاذ وسائل تحفظية أخرى تحوها (مادة ١٠٧) .

(١) تقابل المادة ٨٩ من قانون التحقيق الجنائي الفرنسي ، وتطبيقاً لما قضت محكمة النقض الفرنسية بأن عبارة « ولكل شخص » تشمل المدعى بالحقوق المدنية والمتهم (نقض فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ٨٦) . ويؤيد هذا عدداً ما ورد بالمادة ١٠٤ صراحة .

والأشياء المضبوطة التي لا يطلها أصحابها في ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء الدعوى تصبح ملكاً للحكومة بغير حاجة إلى حكم يصدر بذلك (مادة ١٠٨) . وإذا كان الشيء المضبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات تستغرق قيمته جاز أن يؤمر ببيعه بطريق المزايا العام متى سمحت بذلك مقتضيات التحقيق ، وفي هذه الحالة يكون لصاحب الحق فيه أن يطالب في الميعاد المبين في المادة السابقة بالثمن الذي يبيع به (مادة ١٠٩) .

٢١٤ - طوره التفتيش والضبط : يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام التفتيش والضبط ، فهي من القواعد الأساسية التي تمس مخالفتها مصلحة جوهرية . وقد كان قانون تحقيق الخنايا حالياً من بيان القواعد العامة للبطلان مما دعا إلى اضطراب أحكام القضاء في هذا الصدد فجرى قضاء النقض في أول الأمر على تطبيق نظرية البطلان الذاتي ، بل إنه كان يعتبر البطلان المترتب على مخالفة أحكام التفتيش من النظام العام ^(١) . أكثر من ذلك أن محكمتنا العليا ، في هذا الطور من أطوار قضائها ، قد تجاوزت في ذلك السبيل الحدود التي رسمتها محكمة النقض الفرنسية ، فقضت بأنه إذا أوجب القانون عند إجراء التفتيش حضور شهود فهذا إجراه جوهرى تمس مخالفته النظام العام ^(٢) لما فيه من معنى العلانية . ثم جرت المحكمة في قضائها على أنه إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش فلا يجوز له أن يظعن أمام محكمة النقض بهذا البطلان إلا إذا كان ماجاء في الحكم من الوقائع

(١) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٦ ص ٢٢٦ ، ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ رقم ٢١٩ ص ٢٩٠ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٤١ ص ١٣٤ ، ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٣ ، ص ٤٤٢ ، ٨ فبراير سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٤٣ ص ٤١ . وانظر فيما يتعلق ببطلان التفتيش الذي يجزئ مأمور الضبطية القضائية بغير إذن من النيابة : نقض ١١ يونيو سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٦٦ ص ٣٥٦ ، ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ السابق الإشارة إليه ، ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٠٣ ط ٨٨ ، وفي التفتيش الذي يقصده الكشف عن الجريمة : نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٠٣ ص ٣٩١ .

(٢) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٤ ص ٤٤٥ .

دالا بذاته على وقوعه ، إذ أن القول بهذا البطلان يستوجب تحقيقاً موضوعياً وذلك مالا شأن لمحكمة النقض به (١) .

وقد روى ، بمناسبة تعديل القانون ، تلافى النقص بوضع القواعد التي تبين الأحوال التي يحكم فيها بالبطلان والتي لا تدعو لذلك والإجراءات التي تتبع لتمسك بالبطلان ومدى البطلان إذا حكم به . وقد سبق الكلام على أوجه البطلان (٢) ، ونقتصر هنا على الإشارة إلى أن القانون قد اعتبر أحكام التفتيش من القواعد الأساسية المتعلقة بمصلحة الخصوم ، فيسقط الحق في الدفع ببطلان التفتيش أو الضبط إذا كان المتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه (مادة ٣٣٣) (٣) . ومتى قرر بطلان التفتيش أو الضبط فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة (مادة ٣٣٤) ، بمعنى أنه يتعين على المحكمة أن تطرح الدليل المستمد منه ، فلا يصح لها الاعتماد عليه ولا على شهادة من أجره ولا على ما أثبتوه في محضرهم أثناء هذا التفتيش من أقوال واعتراقات

(١) انظر نقض ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٠٢ ص ٢٧٥
١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ رقم ٣٧٦ ص ٥١٦ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٣٧
ص ١٢٣ ، ٣ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٥٦ ج ٦٠٩ . وفي الحكم الأخير قررت المحكمة أنه لا يقصد بذلك إستبعاد التفتيش ونجس أحكامه من حظيرة المسائل المتعلقة بالنظام العام . وأجازت لفرقة الاتهام أن تقرر من تلقاء نفسها استبعاد التفتيش كدليل لصدوره بغير إذن من الجهة المختصة في غير الحالات التي يميز فيها القانون لأمنور الضبط التفتيش .
(٢) يراجع بند ٢٦ وما يمه من هذا الكتاب .

(٣) تراجع المذكرات التفسيرية للمواد من ٣١٨ إلى ٣٢٦ من مشروع الحكومة ، وقد اعتبرت الأحكام الخاصة بالتفتيش والضبط والقبض والجنس الاحتياطي والاستجواب والاختصاص من حيث المكان من الأحكام التي لا تتعلق بالنظام العام وإنما بمصلحة الخصوم . وبالبطلان هنا نسبي يزول بعدم التمسك به في حجه ولا يقبل الدفع به إلا عن اتخاذ منه الإجراء الباطل ، فالدفع ببطلان التفتيش الحاصل بمثل لا يقبل عن لا شأن له بهذا المنزل (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٠٠ ص ١٨٦) . وانظر أيضاً : نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٦٩٥ ص ٦٥٨ ، ٧ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٣٨٣ ص ١٠٥٠ ، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ٦٠ ، ١٦٣ ص ٢ ، يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ١ ، ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٦ رقم ١٩٣ ص ٦٨٨ ، ١٣ مارس سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٦٣ ص ٣٣٠ . وحكم بأنه إذا كانت الطائفة لم تملك أمام محكمة الموضوع بطلان الإذن بسبب ما يقوله في طلبها من عدم تعيين المنزل المراد تفتيشه فلا تجوز إثارة ذلك أمام محكمة النقض ، إذ هذا من الفروع الموضوعية التي تتطلب تحقيقاً (نقض ٣ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٨٥ ص ١٠٣١) .

مقول بمحصولها أمامهم من المتهم ، لأن مثل هذه الشهادة تتضمن في الواقع إخباراً منهم عن أمر ارتكبه مخالف للقانون ^(١) . ولكن بطلان التفتيش لا يترتب عليه حتماً الحكم بالبراءة ، بل يجوز إدانة المتهم بناء على أدلة أخرى منفصلة عن التفتيش الباطل . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان الحكم ، مع قضائه ببطلان التفتيش ، قد أدين المتهم في إحراز مخدر ، مستنداً إلى أقواله في التحقيق وأمام المحكمة ، بأن مخدراً كان معه وفي بيته يعلمه ، فلا يصح القول بأنه قد أخطأ ، لأن هذه الأقوال يصح في القانون تصورها في حد ذاتها دليلاً مستقلاً ، فاعتماد المحكمة عليها وحدها ، يفض النظر عن التفتيش — مما مفاده أن قائلها لم يكن وقت أن قالها متأثراً بعملية التفتيش وما نتج عنها — ذلك لاغيار عليه قانوناً ولا تريب على المحكمة فيه ^(٢) . كما حكم بأن بطلان التفتيش الذي أسفر عن وجود المخدر يمتثل المتهم ليس من شأنه في ذاته أن يبرر القول بأن الإعراف الصادر منه بعد ذلك كان نتيجة حتمية للتفتيش ومجابهة المتهم بضبط المخدر عنده أثناء ذلك ، فإن هذا إن جاز القول به إذا كان الاعتراف في ظرف الزمان والمكان اللذين حصل فيهما التفتيش وعلى أثر ضبط المخدر ، حيث يكون المتهم في حالة نفسية لا يستطيع معها أن يختار سوى الإقرار ، فإنه لا يكون جائزاً على إطلاقه إذا كان الإعراف قد صدر من المتهم بعد ضبط المخدر عنده لمدة من الزمن أو أمام سلطة غير التي باشرت إجراء التفتيش وضبط المخدر ، أو في ظروف أخرى يصح معها القول بأن الإعراف قد صدر مستقلاً عن التفتيش ولا اتصال له به ، وأن المتهم حين اعترف إنما أراد الاعتراف ، وإذن يكون لمحكمة الموضوع أن تقضى ببطلان التفتيش وأن تأخذ في ذات الوقت بالاعتراف الصادر من المتهم بإحرازه

(١) نقض ١١ يونيو سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٦ ،
١٢ مارس سنة ١٩٣٤ رقم ٢١٩ ص ٢٩٠ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض
ص ٢ رقم ٩٧ ص ٢٥٥ .

(٢) نقض ١١ يونيو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٢ ص ٩٧ ،
٢٩ مارس سنة ١٩٤٤ رقم ١٤٨ ص ٢١٦ .

المادة التي أسفر عنها التفتيش الباطل (١) . وتقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر من المتهم على أثر تفتيش باطل وتحديد مدى صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع ، تقديره حسباً يتكشف لها من ظروف الدعوى وملابساتها ، ولها أن تعتمد في حكمها عليه رغم العلول عنه (٢) .

وقضاري القول إن بطلان التفتيش لا يؤثر على الإجراءات السابقة أو اللاحقة عليه ، فتصح لإدانة المتهم بناء على أدلة أخرى ومنها اعترافه إذا توافرت شروط صحته ولم يكن نتيجة ختمية للتفتيش الباطل . ولكن الحكم يكون مشوباً بما يبعيه إذا استند على الدليل المستمد من التفتيش الباطل (٣) ، ولو أورد معه أدلة أخرى صحيحة ، لأن الأدلة في المواد الختافية متساندة يكمل بعضها بعضاً تكون المحكمة عقيدتها منها محتمة ، فلا يستطيع مع حاجة في الحكم الوقوف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة (٤) .

(٥٠)

(١) نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٤٨ ص ٢١٦ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠١ ص ٥٣٥ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ رقم ٦٣٠ ص ٧٨٢ . وحكم بأنه إذا أدانت المحكمة المتهم بناء على اعترافه عند استجوابه أمام النيابة بعد حصول التفتيش بمعرفة البوليس بمدة غير قصيرة ولم يكن متأثراً بنتيجة هذا التفتيش فلا عمل للدفع ببطلان التفتيش (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٩٣ ص ٧٥٦ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٩٣ ص ٧٥٦ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٣٧ ص ١٠٧ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ رقم ٦٣ ص ١٨٤ ، ٢٧ مارس سنة ١٩٥٠ رقم ١٥٤ ص ٤٦٨ ، ٥ إبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٥٨ ص ٤٦٤ ، ١٨ مايو سنة ١٩٥٤ رقم ٢٢٠ ص ٦٥٨ ، أول نوفمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ٥١ ص ١٥١ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢١١ ص ٦٤٧ ، ٤ إبريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٣٩ ص ٧٣٥ ، ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٥ رقم ٣٥١ ص ١٢٠١ ، ٢ يناير سنة ١٩٥٦ رقم ٧ ص ١٩٠ ، ٩ يونيو سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٦٢ ص ٦٣٨) .

(٢) نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢١٠ ص ٦٤٤ ، ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٢١ ص ١٤٣٠ .

(٣) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه لا يصح الاستدلال على الزوجة بالاعتراف المسند إلى شريكها في الزنا والمثبت في محضر التفتيش الباطل ، ما دام ضبط هذا الشريك في المنزل لم يكن إلا وليد إجراء باطل ، وكان اعترافه منصباً على واقعة وجوده في المنزل وقت التفتيش (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٧ ص ٢٠١) .

(٤) نقض ١١ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠١ ص ٨٩ .

٢١٥ - نزال البطولة بالرضا : قبل أن أحكام التفتيش لم توضع لمصلحة خاصة ، بل لمصلحة عامة هي حماية المسكن أو الحرية الشخصية ، وهذا يتعلق بالنظام العام ويكون تخلي الفرد عن حمايته عمقضاها غير جائز (١) . ولكن السائد فقها وقضاء أن الرضاء يصح التفتيش ، فلا حرج على الفرد إذا تخلى عن ضمانات مقررة لمصلحته فأجاز لرجال السلطة دخول منزله أو تفتيشه (٢) . وكل ما هناك أن الرضاء لكي يوثق أثره يجب أن يكون صريحا لا لبس فيه ، حاصلا قبل التفتيش وعن علم بطروقه . فلا يستنتج من مجرد السكوت ، إذ من الحائز أن يكون هذا السكوت منعنا عن الخوف والاستسلام ، فاستناد محكمة الموضوع إلى هذا الرضاء الضمني لا يصح (٣) . بل إن البطلان لا يزول بالرضا ولو كان صريحا إذا كان من حصل التفتيش لديه لا يعلم قبل إجرائه بأن من يباشره لاحق له قانونا في ذلك (٤) .

ولا يشترط لصحة الرضاء أن يحصل من صاحب المنزل ، فيكتفى بحصوله من يقوم مقامه في غيبته . فالولد الذي يقم مع والده بصفة مستمرة في منزل واحد يجوز له أن يسمح بتفتيش هذا المنزل ، ويكون التفتيش الذي يحصل

(١) فستان هيل ج ٣ رقم ١٦١٠ ، السين ١٤ يوليه سنة ١٩٠٧ دالوز ١٩٠٧ - ٢ - ٤٤ .
(٢) جارو ج ٣ فقرة ٩٠٧ . إن الحكمة التي عنها الشارع من وضع الضمانات والقيود لإجراء تفتيش الأشخاص هي كفالة الحرية الشخصية التي نص عليها الدستور وأقرتها القوانين . وإذن فإذا كان الشخص الذي قبض عليه المحبرون لانتباههم في أمره وأحضره للمركز قد اعترف الضابط بحيازته للخطر وأذنه في تفتيشه ، فاته إن صح أن القبض على هذا الشخص وقع باطلا فإن تفتيشه يكون صحيحا ، إذ هو قد نزل بمحض إرادته عن القيود والضمانات التي فرضها القانون لإجراء التفتيش (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض من ٢ رقم ٧٨ ص ١٩٩) .

(٣) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩ ص ٧٠ ، ١١ يوليه سنة ١٩٣٤ ، ١٥ إبريل سنة ١٩٣٥ ، ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ ، ٤ مايو سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ و ٣٦١ و ٣٩٣ و ٤٦٥ .

(٤) نقض فرنسي ١٥ مارس سنة ١٩٢٨ سيري ١٩٣٠ - ١ - ٢٣٦ ، نقض مصري ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢١ ص ٢٥٥ ، ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ١٣٠ ص ٣٢٧ ، نقض فرنسي ١٩ يوليه سنة ١٩٥٧ دالوز ١٩٥٨ ص ٥٦٣ .

بناء على موافقته صحيحاً قانوناً ، إذ أن هذا المنزل يعتبر في حيازة الوالد والولد كليهما^(١) . وللزوجة وهي تسكن زوجها وتحوز المنزل في غيبته من الصفة بوصف كون المنزل مترها مايجول لها الإذن في دخوله^(٢) ، وكذلك خليعة صاحب المنزل تملك هي الأخرى ما تملكه الزوجة في غيبة صاحب المنزل^(٣) ، وكذلك الأخت والأُم^(٤) . وإذا تعدد الفاعلون والشركاء فيكفي رضا من وقع التفتيش عليه أو في مسكنه ، ولا شأن عندئذ للآخرين في الطعن على هذا التفتيش^(٥) .

والأصل أن الرضاء يجب أن يكون ثابتاً في محضر التحقيق وأن يوقع على حصوله ممن يجري التفتيش لديه . ومع ذلك قضت محكمتنا العليا بأنه لا يشترط أن يكون الرضاء ثابتاً بكتابة صادرة ممن حصل تفتيشه ، بل يكفي أن تستبين المحكمة ثبوته من وقائع الدعوى وظروفها^(٦) ، وهذا القضاء محل نظر . وعلى كل حال إذا ادعى المتهم أن رضاه كان معيياً فيجب أن يدفع به أمام محكمة الموضوع التي لها التقدير النهائي في ذلك ، ومتى كان استنتاجها سليماً فلا يجوز التمسك بهذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض ، لاختلاط

(١) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١١٣ ص ٩٨ ، ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ والسابق الإشارة إليه . ويشترط أن يكون الولد قد بلغ الرابعة عشرة ، فهي من الأهلية لتحمل الشهادة .

(٢) نقض ٩ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٥١ ص ٥١٧ . وينبغي على ذلك أنه يجوز للزوجة أن تدفع بطلان التفتيش الذي تتأذى من حصوله بغير رضاها ، وتضار بنتيجته ، ما دام الزوج لم يكن قد رضى بالتفتيش قبل حصوله (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٦٧ ص ٢٠١) .

(٣) نقض ٤ مايو سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٦٥ ص ٥٩٩ .

(٤) نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ (القفية رقم ١٨٩٥/٧ قضائية) .

(٥) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٦٩ ص ٣١٦ .

(٦) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩ ص ٧٠ ،

٢١ يناير سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ٦٠ ص ٥٥ ، ١٤ يونيو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض لـ السنة الأولى رقم ٢٥١ ص ٧٩١ ، ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ - السنة الثانية رقم ٣٧٠ ص ١٠٢٠ . وقد أخذت اللجنة المشكلة حالياً لتعديل قانون الإجراءات بما نصت عليه المادة ٧٦ من القانون الفرنسي من أنه «فيما عدا الأحوال المبينة في القانون ، لا يجوز التفتيش وضبط الأشياء إلا بناء على رضا صريح من صاحب الشأن . ولا يثبت الرضاء إلا بكتابة يجريها بخط يده ، فإذا لم يستطع الكتابة أثبت ذلك في المحضر وكذلك رضاه بالتفتيش والضبط» .

القانون فيه بوقائع كان يجب أن تكون محل تحقيق أمام محكمة الموضوع ،
وحكمة النقض ليس من شأنها إجراء هذا التحقيق ^(١) . ومن جهة أخرى
لا يقبل الدفع بعيب الرضاء إلا ممن وقع عليه التفتيش ، فإذا كان هو لم يتقدم
بظن في صحته فلا يقبل من أحد غيره أن يطلب بطلانه واستبعاد الدليل
المستمد منه ، ولو كان ممن يستقبلون من ذلك ، لأن الاستفادة لا تلحقه
إلا عن طريق التبعية فقط ^(٢) .

٣ - سماع الشهود

٢١٦ - مضمون الشهود : الشهادة هي الدليل العادي في المسائل الحثائية
حيث ينصب الإثبات على وقائع مادية لا يتأتى عادة إثباتها بالكتابة .
ويسمى المحقق شهادة الشهود الذين يطلب الخصوم سماعهم ما لم ير عدم
الفائدة من سماعهم ^(٣) . وله أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماعه من الشهود
عن الوقائع التي تثبت أو تودي إلى ثبوت الجريمة وظروفها وإسنادها إلى
المهم أو براءته منها (مادة ١١٠) . ولا يجوز رد الشهود لأي سبب من الأسباب
(مادتان ١١٦ و ٢٨٥) . وتنص المادة ٢٨٨ وعليها تحيل المادة ١١٦ على أن
المدعى بالحقوق المدنية يسمع كشاهد ويحلف اليمين .
وتقوم النيابة العامة بإعلان الشهود الذين ترى سماعهم . ويكون تكليفهم
بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة . ولها أن تسمع
شهادة أي شاهد محضر من تلقاء نفسه ، وفي هذه الحالة يثبت ذلك في المحضر
(مادة ١١١) .

ويجب على من دعى للحضور أمام النيابة لتأدية شهادة أن يحضر بناء على
الطلب المحرر إليه ، وإلا جاز للقاضي الجزئي في الجهة التي طلب حضور

(١) نقض ٤ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٩٨ ص ٦٥٧ ، ٨
فبراير سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ١٠٣ ص ١٤٨ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية
ج ٧ رقم ١٣٧ ص ١٢٣ .

(٢) نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٤٩ ص ٢٧٣ ،
٢٣ يناير سنة ١٩٤٩ ج ٤ رقم ٣٣٩ ص ٤٤١ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد
القانونية ج ٧ رقم ٢٠٠ ص ١٨٦ .

(٣) ومن ثم لا يكون المحقق مخالفاً للقانون إذا لم يجب أحد الخصوم إلى سماع شاهد (نقض
٣ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢١٧ ص ٥٩٠) .

الشاهد فيها أن يحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة بدفع غرامة لا تتجاوز عشرة جنهات (١). ويجوز للنيابة أن تصدر أمراً بتكليفه بالحضور ثانياً بمصاريف من طرفه ، أو أن تصدر أمراً بضبطه وإحضاره (مادة ١١٧) . وإذا حضر الشاهد أمام النيابة بعد تكليفه ثانياً أو من تلقاء نفسه وأبدى أعذاراً مقبولة جاز إعفاؤه من الغرامة ، كما يجوز إعفاؤه بناء على طلب يقدم منه إذا لم يستطع الحضور بنفسه (مادة ١١٨) (٢).

وإذا كان الشاهد مريضاً أو لديه ما يمنعه من الحضور تسمع شهادته في محل وجوده ، فإذا انتقل عضو النيابة لسماع شهادته وتبين له عدم صحة العذر فإنه يجوز له تقديم المthem للقاضي الجزئي الذي يكون له أن يحكم على الشاهد بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرة جنهات . وللمحكوم عليه أن يطعن في هذا الحكم بطريق المعارضة أو الاستئناف طبقاً للقواعد والأوضاع المقررة في القانون (مادة ١٢١) .

ويقدر الحق ، بناء على طلب الشهود ، المصاريف والتعويضات التي يستحقونها بسبب حضورهم لأداء الشهادة (مادة ١٢٢) .

٢١٧- أراء الشهاد: يسمع الحق كل شاهد على انفراد ، وله أن يواجه الشهود بعضهم ببعض وبالمthem (مادة ١١٢) . ويطلب الحق من كل شاهد أن يبين اسمه ولقبه وسنه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمthem (مادة ١١٣) . ويجب على الشهود الذين بلغت سنيهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا عيماً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون إلا الحق (٣) . ويجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربع عشرة سنة كاملة بكون حلف ممن على سبيل الاستدلال (مادتان ١١٦ و ٢٨٣) . وعند الانتهاء من سماع أقوال الشاهد يجوز للمحضر إبداء ملاحظاتهم عليها ، ولهم أن يطلبوا من الحق سماع أقوال الشاهد عن نقط أخرى يبينونها ، وللهحق دائماً أن يرفض توجيه أي سؤال ليس له تعلق بالدعوى أو يكون في صميمته مساس بالغير (مادة ١١٥) .

(١) أجازت المادة ٩٣ من المشروع لعضو النيابة الحكم على الشاهد بأمر جنائي أو إحالته إلى القاضي الجزئي إذا رأى الحكم عليه ببقوة أشد مما يدخل في سلطه .

(٢) وإذا كان التحقيق قد انتهى فيجوز للشاهد أن يطعن في حكم الغرامة بالطرق المعتادة .

(٣) وينبغي على إغفال هذا الإجراء بطلان الشهادة ووجوب استبعادها كدليل .

وإذا حضر الشاهد أمام النيابة وامتنع عن أداء الشهادة أو عن حلف الجنح يحكم عليه القاضي الحزني في المنح والحنائيات، بعد سماع أقوال النيابة العامة، بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد عن ستين جنها . ويجوز إعفاؤه من كل أو بعض العقوبة إذا عدل عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق (مادة ٢١٩) . ويراعى في تطبيق هذا النص القواعد المقررة في قانون المرافعات لمنع الشاهد عن أداء الشهادة أو لإعفاؤه منها (مادتان ١١٦ و ٢٨٧) .

فتنص المادة ٢٠٦ مرافعات على ما يأتي : « الموظفون والمستخدمون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل إلى علمهم في أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانوني ولم تأذن السلطة المختصة في إذاعتها ، ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم في الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم » . وتنص المادة ٢٠٧ على أنه « لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم من طريق مهنته أو وصفته بواقعة أو بمعلومات أن يقضيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ، ما لم يكن ذكرها له مقصوداً به فقط لإرتكاب جريمة أو جنحة » . ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين في المادة السابقة أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها لم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم » (مادة ٢٠٨ مرافعات) . وتنص المادة ٢٠٩ على أنه « لا يجوز لأحد الزوجين أن يقضي بغير رضاء الآخر ما أبلغه إليه أثناء الزوجية ولو بعد انفصامها إلا في حالة رفع دعوى من أحدهما على صاحبه أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جريمة أو جنحة وقعت منه على الآخر » (١) . فإذا كان القانون يمنع الشاهد من أداء الشهادة فإنه لا يعاقب بطبيعة الحال على امتناعه . بل أنه لو شهد لما جاز للمحكمة أن تستند إلى أقواله في حكمها ، وقد بوقه فعلة تحت طائلة العقاب المقرر في المادة ٣١٠ من قانون العقوبات .

(١) ولكن إذا كان ما شهدت به زوجة المتهم لم يبلغ إليها من زوجها ، بل شهدت بما وقع عليه بسرهما واتصل بسمعا ، فإن شهادتها تكون بناءً عن البطلان ويصح في القانون استناد الحكم إليها (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٦ ص ١٢٨ ، ٧ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٦٤ ص ٢٢٤) .

٢١٨ - نردوين الشهادة : يجب أن تكون في محضر التحقيق البيانات الخاصة بالشاهد وشهادته بغير كشط أو تحشير ، ولا يعتمد أى تصحيح أو شطب أو تحريج إلا إذا صدق عليه المحقق والكاتب والشاهد (مادة ١١٣) .
ويضع كل من المحقق والكاتب إمضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد ، بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مصر عليها ، فإن امتنع عن وضع إمضائه أو ختمه أو لم يمكنه وضعه أثبت ذلك في المحضر مع ذكر الأسباب التى يبدىها . وفى كل الأحوال يضع كل من المحقق والكاتب إمضاءه على كل صفحة أولاً بأول (مادة ١١٤) . والحكمة فى ذلك هى ضمان عدم تغيير أوراق التحقيق .

٤ - الاستجواب والمواجهة

٢١٩ - نقد الاستجواب : يقصد بسؤال المتهم مطالبته بالرد على الاتهام الموجه إليه ، أما استجوابه فيراد به مناقشته تفصيلاً فى الدلائل والأدلة القائمة على نسبة التهمة إليه . ومن ثم لم يكن سؤال المتهم محل اعتراض من الفقهاء ، فهو محل جائر فى أى دور من أدوار الدعوى العمومية ، أما الاستجواب فاجراء محقوت إذ ينطوى بذاته على التأثير على المتهم وقد يدفعه تعدد الأسئلة ودقتها إلى أن يقول ما ليس فى صالحه ، وهذا مادعا بعض الفقهاء إلى المناداة بتحريم الاستجواب فى كل أدوار الدعوى (١) . ويركز أغلب الفقهاء أن الاستجواب محل غير لازم فى دور المحاكمة حيث تكتمل للدعوى عناصر ثباتها . ولهذا كان يأخذ قانن تحقيق الجنايات وبه يأخذ القانون الحالى ، فنص المادة ١/٢٧٤ على أنه « لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك » . كما ترى هذه الأغلبية الاستفتاء على الاستجواب فى دور التحقيق الابتدائى مقبولة إن الاستجواب لازم فى هذا الدور لحجم عناصر الاتهام فضلاً عن فائده للمتهم ، فقد يتمكن به من تفنيد الشهادت القائمة ضده فيجب نفسه مشقة الاتهام . وبذلك انحصر البحث فى توفير الضمانات التى تكفل للمتهم

(١) موديس جارسون - مجلة العقوبات والعلوم الجنائية سنة ١٩٢٨ ص ١٣٧ وما بعدها ، مقالنا عن « اعتراض المتهم » مجلة الحقوق - المجلد الرابع من السنة الثالثة ص ٥٨٥ .

تبصراً في الإجابة وحرية في الكلام^(١) ، بحيث ينبغي على عدم مراعاتها بطلان الاستجواب واستبعاد ما قد يتمخض عنه من إقرارات . وقد أخذ قانون الإجراءات الجنائية بوجهة النظر هذه إلى حد كبير .

٢٢٠ - ضمانات الاستجواب : ١ - أول هذه الضمانات ضمان يتعلق بالحق ، فالاستجواب إجراء خطير يجب أن يقوم به شخص أهل للثقة به ، فيلزم أن يقوم به المحقق بقدر الإمكان ولذلك تستثنى المادة ٧٠ استجواب المتهم من الأعمال التي يجوز نذب أعضاء النيابة أو مأمور الضبط القضائي للقيام بها . وإن كان الشارع قد أضعف من هذا الضمان بإجازة الاستجواب في الأحوال التي تخشى فيها فوات الوقت^(٢) (مادة ٢/٧١) .

٢ - وعند حضور المتهم لأول مرة في التحقيق يجب على المحقق أن يثبت شخصيته ، ثم يحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه (مادة ١٢٣) . وهذه الإحاطة ناقصة إذ يلزم إحاطة المتهم بحقيقة الشبهات القائمة ضده ، فلا يجوز التفريز به ، ويفسد إقراره إذا نتج عن عدم أمانة المحقق في غرض الشبهات^(٣) .

(١) جارو تحقيق ج ٢ بند ٤٦٠ ، فستان هيل القضاء الجنائي ١٩٢٨ ج ١ بند ١٩٦ و ٥١٠ ، فرانسوا جورف في تقدير الأدلة ص ١٩٤٧ ص ٢٠٩ ، دوليدي دي غابر بند ١٢٦٤ المادان ١٣٦ و ٢٤٣ من القانون الألماني .

وفيما يلي ما أوصى به المؤتمر النول السادس لقانون العقوبات بشأن الاستجواب :

(أ) قبل أن يسأل المتهم من شخصيته وقيل أن يدل بأية أقوال يجب أن ينظره المحقق بأن من حقه ألا يجيب إلا بحضور محاميه . وبدعى أن يكون للمتهم أن يستعين بمحام أثناء الاستجواب ويجب أن تكفل له الدولة هذه الامتانة في حالة اللوز .

(ب) يجب أن يكفل نظام التحقيق للمتهم حقوق الدفاع كاملة ، وعلى الأخص حقه في تفنيد ومناقشة الأدلة القائمة ضده .

(ج) لا يجبر المتهم على الإجابة ، ومن باب أول لا يكره عليها ، فهو حر في اختيار الطريق الذي يسلكه ويراه محققاً لمصلحته .

(د) لا يجوز التحايل أو استخدام العنف أو الضغط كوسيلة للحصول على اعتراف . فالاعتراف ليس غاية التحقيق لأنه ليس دليلاً قانونياً . والاعتراف قابل للعدول عنه دائماً وللقاضى مطلق الحرية في تقديره على ضوء وقائع الدعوى وأدلتها .

(٢) يراجع ينظ ١٨٥ (وهامش) من هذا الكتاب .

(٣) يراجع : (دمون لو كارد في التحقيق الجنائي ص ١٤ ، هانز جروس في التحقيق العملي « النسخة الفرنسية » ج ١ ص ١٣٤ وما بعدها وعلى الأخص صفحة ١٤٠ . وتنص المادة ١١٤-١ من قانون الإجراءات الفرنسي على واجب قاضي التحقيق في تعريف المتهم بضررته بالوقائع المستندة إليه وفي أنه حر في عدم الإدلاء بأية إرضاحات ، ويكون هذا في المحضر .

٣ - وفي غير حالة التلبس، وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة (١) لا يجوز للمحقق في الجنابات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد (٢). وعلى المتهم أن يعلن لاسم محاميه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة، أو إلى مأمور السجن كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإقرار أو الإعلان. ولا يجوز للمحامي الكلام إلا إذا أذن له المحقق، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك في المحضر (مادة ١٢٤) فسرية التحقيق لا تمنع المحامي عن المتهم من حضور استجوابه، وفضلا عن هذا يجب السماح للمحامي بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة، ما لم يقرر المحقق غير ذلك (مادة ١٢٥).

٤ - وعند ما بدلى المتهم بأقواله يجب أن يكون متأكداً من كل تأثير خارجي عليه، فمن السهل إرغام شخص على الكلام ولكن من العسر إجباره على قول الحق. ومن ثم كان أي تأثير يقع على المتهم يعيب لإرادته ويفسد اعترافه. ولا تشترط لذلك أن يكون التأثير واقعاً من المحقق أو من شخص أنه نصيب من الاتهام أو السلطة العامة، وللتأثير على المتهم صور متعددة يمكن جمعها في الإكراه والوعد، والإكراه قد يكون مادياً وقد يكون أدبياً. أما الإكراه المادي فيتحقق بأية درجة من العنف، فلا يجوز التعويل على

(١) ضربت المادة ١١٥ من قانون الإجراءات الفرنسي أمثلة لذلك، كأن كان الشاهد في خطر الموت أو وجدت آثار وشيكة الزوال، واستوجبت الفقرة الأخيرة من هذه المادة أن تبين في محضر التحقيق أسباب الاستجواب.

(٢) وقد كان نص المادة ١٢٧ كما أقرته لجنة الشيوخ في تقريرها الأول يوجب تعيين محام للمتهم في الجنابات يحضر أثناء استجوابه، ثم عدل النص على الوجه الذي صدر به نتيجة لتدخل مندوب الحكومة، فأصبح الضمان قاصراً على من يستطيع من المتهمين توكيل محام عنه أثناء التحقيق الابتدائي. وهو وضع غير مقبول، لأن في وجود المحامي بجانب المتهم وقت الاستجواب ما يسمح للأخير بالتروى ويجنبه مخاطر المفاجأة، بل إنه مفيد للمحقق ذاته وبالتالي للمصلحة العامة. إذ يدعو إلى الثقة بالتحقيق ويؤمنه من الطعن عليه. وانظر في وجوب تعيين محام للمتهم (المادة ١١٤-٣ من قانون الإجراءات الفرنسي).

الإعتراف، ولو كان صادقاً، متى كان وليد إكراه مهمما كان قدره ^(١). ومن قبيل الإكراه المادى تنويم المتهم مغناطيسياً واستجوابه أثناء ذلك، لأنه يكون خاضعاً لتأثير من ينومه فتأتى إجابته صدى لما يوحى به إليه. ومن ضروب الإكراه المادى تخدير المتهم بالبانثوتال Pentotal، وهو العقار المسمى بعقار الحقيقة Surum de vérité ^(٢). أما الإكراه الأدبى فأمره أدق، وكان من الطبيعى أن القانون الإنجليزى، وهو يحرص على أن يكون الإعتراف تلقائياً، لا يقر الإعتراف الصادر من المتهم إثر العبارة الآتية: «الأفضل لك أن تقول الحقيقة بدل أن تكذب». ومثل هذه العبارة لا يصح توجيهها من المحقق، ولكن قد يكون من المبالغة فى القول إن مثلها يؤثر على حرية المتهم فى الكلام ^(٣). ولعل الصحيح هو ما قرره اللجنة الدولية للمسائل الجنائية فى برن من أن «الإعتراف لا يكون جديراً بالثقة وبالتالي دليلاً فى الإثبات إلا إذا صدر عن إرادة حرة وبعد تروء ^(٤). ومن ضروب الإكراه الأدبى التى تفسد الإعتراف مهديد المتهم ^(٥). أما الوعد فهو يفت

(١) نقض ١٥-ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥٢ ص ١١٨ - وتعليق على الحكم، وانظر أيضاً نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى ص ٨٧. وفى هذا الحكم اعتبر المحكمة أن الاعتراف يكون وليد إكراه إذا كان يتصل فى هجوم الكلب البوليسى على المتهم وتمزيق ملابسه وإحداث إصابات به. وجاء فى حكم محكمة الجنائيات المطعون فيه ما يلى: «إن الاعتراف الذى يصدر من المتهمين فى أعقاب تعرف الكلب البوليسى عليهم يكون عادة وليد حالة نفسية مصدرها هذا التعرف، سواء أهدم الكلب عليهم ومزق ملابسهم وسواء أحدث بهم إصابات أو لم يحدث شيئاً من ذلك كله». وانظر نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٤٩ ص ١٠١٧.

(٢) وقد اكتشف فى الحرب الأخيرة، حين لوحظ أن من يتحد من ير قبل الإفاقة بحالة نصف واعية يرى فيها حوادث حياته ويعبر بصراحة عن مشاعره الداخلية. وقد رفض المؤتمر الدول للطلب الشرعى الذى انمقد فى لوزان سنة ١٩٤٥ أن يسمح باستعمال أى عقار من هذا القبيل، لما يلقى عليه من اعتداء على حرية النقل الباطن للمتهم وشل لحريته فى الدفاع.

(٣) فرانسوا جورف - المرجع السابق ص ٢١٩.

(٤) بحث مكتب اللجنة هذه المسألة ضمن موضوع الوسائل الكفيلة بحماية الشهود والمتهمين ضد وسائل الإكراه. انظر مجلة اللجنة الصادرة فى برن سنة ١٩٣٩ المجلد الثامن ص ٢٤٦.

(٥) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٩ رقم ١٣٧ ص ٢٠٣، وانظر مقالنا السابق الإشارة إليه ص ٥٨٨. ومن قبيل الإكراه الأدبى تخليف المتهم اليدين (انظر نقض فرنسى ٦ يناير سنة ١٩٢٣ سبرى ١٩٢٣ - ١ - ١٨٥). وانظر فى علم جواز الاستدلال بالاعتراف الذى يلقى به إثر قبض باطل: (نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٢٥٥ ص ٧٦٥).

الأمل لدى المتهم بشيء يتحسن به مركزه ، وهو كالاستبعاد له أثره على حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار والإقرار فيدعو إلى الرية في الإقرار ويهدد قوته كدليل (١) ؛

والدفع بطلان الاعتراف الذي أسند إلى المتهم ، لصدوره تحت تأثير الإكراه أو الوعد ، يعتبر دفاعاً جوهرياً يجب على المحكمة أن تتولى بنفسها تحقيقه حتى تبين مدى صحة ذلك الإقرار (٢) ؛

وبما ينبغي ملاحظته أنه يشترط — طبقاً للقواعد العامة — لاستبعاد الاعتراف — أن تكون هناك علاقة سببية بين الإكراه أو الوعد والإقرار ، وإذا استبان القاضي أن لاعلاقة بين الأمرين فلا جناح عليه إذا هو استند في حكمه إلى الاعتراف ، وإنما عليه عندئذ أن يوضح انقطاع رابطة السببية ، بما يتفق والمقول ، وإلا كان حكمه مغيباً .

٢٢١ — بطوره الاستجواب : يرد بقانون الإجراءات الجنائية — في الفصل الخاص بالاستجواب والمواجهة — نص يقرر البطلان نتيجة مخالفة قواعد معينة (٣) . ومفاد هذا أن تقرير بطلان الاستجواب وما يتناوله من آثار تحكمه بنصوص المواد ٣٣١ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية ، فيرتب البطلان على عدم مراعاة القواعد الجوهرية .

وقد تكون القاعدة متعلقة بالنظام العام ، كولاية المحقق بالاستجواب ، واختصاصه من حيث نوع الجريمة التي يجري استجواب المتهم بشأنها ،

(١) انظر في الاعتراف بدافع الخوف أو الأمل : جويرف المرجع السابق ص ٢٣٥ .
(٢) فإذا هي نكلت عن ذلك ، بحجة أن الأوراق خالية من نتيجة التحقيق الذي أجرى في شأنه بناء على شكوى كان المتهم قد تقدم بها ، وقضت بالإدانة مستندة إلى الاعتراف المذكور فإن حكمها يكون مغيباً (نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام «النقض» ص ٦ رقم ٤٣ ص ١٢٤) .

(٣) نصت المادة ١٧٠ من قانون الإجراءات الفرنسي على أن أحكام الاستجواب والمواجهة المنصوص عليها في المواد ١١٤ - ١١٨ هي أحكام جوهرية مقرردها لمصلحة الخصوم ؛ فيرتب البطلان على عدم مراعاتها ، سواء بالنسبة للعمل ذاته أو الإجراءات اللاحقة . ولصاحب المصلحة أن يتنازل عن الدفع بالبطلان فيصيح العمل ، على أن يكون التنازل صريحاً وبحضور المدافع أو بعد دعوته .

وحصول الاستجواب بغير تأثير من إكراه ونحوه . والبطلان هنا مطلق نقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولا يقبل من المهم أن يتنازل عن الدفع به .

ومن قواعد الاستجواب ما يتعلق بمصلحة جوهرية للمهم ، كاحتياطهم قبل استجوابه في غير غرض بالهمة المنسوبة إليه ، ودعوة محامي الحضور . إن وجد ، وإطلاعه على التحقيق في اليوم السابق على استجواب موكله ، واختصاص المحقق من ناحية المكان . والبطلان المترتب على مخالفة هذه الأحكام بطلان نسبي ، يسقط الحق في الدفع به صراحة أو ضمناً على ما هو مقرر في المادة ٣٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

وإذا كان الاستجواب باطلاً لمخالفة قاعدة جوهرية من القواعد العامة للتحقيق فإن هذه المخالفة لا تبطل الاستجواب فقط بل كل تحقيق سابق أو لاحق ، كعدم الولاية بتحقيق قضية برمتها أو عدم الاختصاص بتحقيقها . أما إذا كانت القاعدة التي خولفت تتعلق بالاستجواب فقط فإنه يرتب على المخالفة بطلان الاستجواب وما ينبتى عليه مباشرة ، ولا يتأثر بالمخالفة الإجراءات السابقة على الاستجواب أو اللاحقة عليه ، وسواء كان البطلان متعلقاً بالنظام العام ، أو بمصلحة جوهرية للمهم (راجع المادة ٣٣٦ ج) . وبناء على المادة ٣٣٥ ، للمحقق أن يصحح الاستجواب الباطل ، ويكون ذلك بأعادة الاستجواب مع تلافى العيب الذي سبب البطلان ، وعندئذ يصح الاستناد عليه كدليل . وعلى كل حال فإذا كان الحكم لم يستند في إدانة المتهمم إلى دليل مستمد من استجوابه الباطل فإن الحكم لا يكون معيباً .

٢٢٢ - الاستجواب وإقامة القذف / مقتضى القانون رقم ١١٣ لسنة

١٩٥٧ أضيفت إلى المادة ١٢٣ فقرة ثانية بالنص الآتي : « يجب على المهم بارتكاب جريمة قذف بطريق النشر في الصحف أو المطبوعات أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له ، وعلى الأكثر في الخمسة الأيام التالية ، بيان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام أو شخص ذي صفة نيابة عامة أو مكلف بخدمة عامة ، وإلا سقط حجه في إقامة الدليل المتنازع إليه » .

في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات . فإذا كلف المتهم بالحضور أمام المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق وجب عليه أن يعلن إلى النيابة والمدعي بالحق المدني بيان الأدلة في الخمسة الأيام التالية لإعلان التكليف بالحضور وإلا سقط حقه كذلك في إقامة الدليل . ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى في هذه الأحوال أكثر من مرة واحدة ، ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً . وينطق بالحكم مشفوعاً بأسنانه^(١) .

المبحث الثاني

الاجراءات الاحتياطية ضد المتهم

٢٢٣ ^{نمر} يستلزم التحقيق حضور المتهم لاستجوابه أو لمواجهته بالشهود ولهذا يجب للمحقق أن يكلفه بالحضور . وقد نخشى على التحقيق من تأثير المتهم فيه ، كما قد نخشى هرب المتهم ابتداء تنفيذ الحكم الذي يحتمل صدوره عليه ، ولذلك خول المحقق أن يصدر حسب الأحوال أمراً بالقبض عليه أو تحبسه احتياطياً . ويجب أن يشتمل كل أمر على اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه وتاريخ الأمر وامضاء المحقق والختم الرسمي (مادة ١٢٧-١) . وتعلن الأوامر إلى المتهم بمعرفة أحد المحضرين أو أحد رجال السلطة العامة ، وتسليم له صورة منها (مادة ١٢٨) ، وتكون الأوامر التي يصدرها المحقق نافذة في جميع الأراضي المصرية (مادة ١٢٩) .

(١) فإذا كانت المصلحة العامة قد أبحاث الطعن على الموظفين وغيرهم من ذوى الصفات العمومية ، فإن هذه المصلحة ينبغي أن تقضى بمواجهتهم من المفترقات التي تسد إليهم نكالا بأشخاصهم فتصيب الصالح العام من وراءهم بأفح الأضرار . لذلك روي مطالبة المتهمين في ميامعين بتقديم الأوراق التي يستند إليها وأسماء الشهود الذين يعتمد على شهادتهم وما يستشهد عليهم . وهذا الحكم ينصرف أيضاً بطريق الزورم إلى التحقيق بمعرفة النيابة إعمالاً للمادة ١٩٩ . كما أضيفت أحكام خاصة لضمان سرعة الفصل في هذا النوع من القضايا ، وقد اقتبس التعديل من المادتين ٥٥ و ٥٧ من قانون الصحافة الفرنسي الصادر في ٢٨ يوليو سنة ١٨٨١ والمعدل سنة ١٩٤١ (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

(٢) يراجع في الموضوع « الحبس الاحتياطي وضمان حرية الفرد في التشريع المصري »
لدكتور حسن صادق المرصفاوى ، رسالة دكتوراه سنة ١٩٥٤ .

١ - التكليف بالحضور، والقبض والضبط والإحضار.

٢٢٤ - التكليف بالحضور : للمحقق في جميع المواد^(١) أن يصدر أمراً بحضور المتهم (مادة ١٢٦) ، ويشمل الأمر بالحضور - فضلاً عما سبق ذكره - تكليف المتهم بالحضور أمام المحقق في ميعاد معين (مادة ١٢٧-٢) . ولا يجوز للأمر بالحضور جامله تنفيذه بالقوة ، ولكن إذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور ، دون عذر مقبول ، جاز للمحقق أن يصدر أمراً بالقبض عليه وإحضاره ولو كانت الواقعة مما لا يجوز فيها حبس المتهم احتياطياً (مادة ١٣٠) ، كما لو كان معاقباً عليها بالغرامة فقط أو الحبس الذي لا يزيد على ثلاثة أشهر .

٢٢٥ - القبض والضبط والإحضار : يصدر المحقق أمراً بالقبض على المتهم إذا كان حاضراً ، فإذا كان المتهم غائباً يصدر عليه أمراً بالضبط والإحضار . وهذا الأمر الأخير لا يختلف في جوهره عن التكليف بالحضور ، فالغاية من الأمرين هي حضور المتهم أمام المحقق ، ولكنه يختلف عن التكليف بالحضور في أنه يشتمل على تكليف رجال السلطة بالقبض على المتهم وإحضاره أمام المحقق إذا رفض الحضور معهم طوعاً في الحال (مادة ١٢٧-٣) .

والقبض أو الضبط والإحضار لا يختلفان عن الحبس الاحتياطي في مساهمتهما جميعاً بالحرية الشخصية ، والاختلاف بينهما ينحصر في مدة الحبس فقط ، ولذلك لا يجوز القبض أو الضبط والإحضار إلا إذا كانت الواقعة مما يجوز فيها حبس المتهم احتياطياً . وهذا ما يستتبع من نص المادة ١٣٠ ، فقد أجازت القبض ، استثناء من القاعدة ، إذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور ، أو إذا خف هربه ، أو إذا لم يكن له محل إقامة معروف ، أو إذا كانت الجريمة في حالة تلبس^(٢) . فإذا لم تتوافر حالة من هذه وجب الرجوع إلى القاعدة العامة .

(١) أي بالنسبة لأية جريمة ، جنائية أو جنحة أو مخالفة .

(٢) وعلة جواز القبض في الأحوال الأربعة ، رغم عدم إمكان حبس المتهم ، أن يمكن الحقن من استكمال التحقيق باستجواب المتهم ، لأن المقصود من القبض والإحضار هو استجواب المتهم (انظر المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المواد ١٤٦ - ١٥٣ من المشروع ، والظاهر من هذه المذكرة أنه يشترط أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة ، فلا يجوز القبض في المخالفات إطلاقاً ، أما عبارة « في جميع المواد » الواردة في المادة ١٢٦ فتتصرف إلى أمر الحضور دون أمر القبض) .

ولما كان المقصود من القبض والإحضار استجواب المتهم ، وجب على المحقق أن يستجوبه فوراً ، وإذا تعذر ذلك يودع في السجن إلى حين استجوابه ، ويجب ألا تزيد مدة إيداعه على أربع وعشرين ساعة ، فإذا مضت هذه المدة وجب على مأمور السجن تسليمه إلى النيابة العامة (مادة ١٣١) :

وإذا قبض على المتهم خارج دائرة المحكمة التي يجري التحقيق فيها يرسل إلى النيابة العامة بالحمة التي قبض عليه فيها ، وعلى النيابة أن تتحقق من جميع البيانات الخاصة بشخصه ، وتحيطه علماً بالواقعة المنسوبة إليه ، وتدون أقواله في شأنها . وإذا اعترض المتهم على نقله أو كانت حالته الصحية لا تسمح بالنقل تخطر النيابة المختصة بذلك ، وعليها أن تصدر أمرها فوراً بما يليق (مادتان ١٣٢ و ١٣٣) .

ولا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والإحضار بعد مضي ستة أشهر من تاريخ صدورها ما لم يعتمدوا المحقق لمدة أخرى (مادة ١٣٩) .
ومخالفة أحكام القبض يترتب عليها بطلانه واستبعاد ما قد يسفر عنه من أدلة ، كما لو كان قد ضبط مع المتهم عند تفتيشه شيء من متعلقات المجرمة .

٢ - الحبس الاحتياطي

٢٢٦ - ضمانات المتهم - الأصل أن الإنسان لا يحبس إلا تنفيذاً لحكم صادر عليه بالحبس ، فالحبس الاحتياطي إجراء شاذ إذ يعتد به على حرية الفرد قبل أن تثبت إدانته ، ولكن ترده مصلحة التحقيق (١) .

(١) والحبس الاحتياطي من الموضوعات التي عرض لها بالبحث المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات الذي انعقد في روما من ٢٧ سبتمبر إلى ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٣ ، وقرر بشأنه ما يلي :
(أ) موضوع الحبس الاحتياطي من الموضوعات الهامة التي تقيم بالدفعة . يفترض في المتهم البراءة حتى يحكم عليه نهائياً . والحبس قد يكون ضرورياً ولكن يجب النظر إليه على أنه استثناء من مقتضاة وجوب عدم تأخير تقديم المتهم للمحكمة .

(ب) لا يجوز حبس شخص بغير أمر مسبب من القاضي المختص . ولا يؤمر بالقبض إلا في الأحوال المبينة في القانون صراحة ، ويجب أن يقتضي قوروزوال الأسباب القانونية التي أجازت الأمر -

وبالنظر لخطورة هذا الإجراء قيده القانون بقود أشد مما نص عليه بالنسبة لأعمال التحقيق الأخرى ، فالحبس الاحتياطي لا يجوز في كل جريمة ، ولا لأية مدة ، ويختلف في تنفيذها عن الحبس المحكوم به ، على التفصيل الآتي .

٢٢٧ - متى يجوز الحبس الاحتياطي : القاعدة العامة أن الأمر بالحبس الاحتياطي لا يجوز إلا إذا كانت الواقعة لجناية أو جناية معاقبا عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (مادة ١/١٣٤) . فلا يجوز الأمر بالحبس في المخالفات أو في الخنق المعاقب عليها بالغرامة أو بالحبس مدة ثلاثة أشهر فأقل . واستثناء من هذا يحيز القانون الحبس الاحتياطي في الخنق التي يعاقب عليها بالحبس الذي لا تزيد مدته على ثلاثة أشهر إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت معروف في مصر (مادة ٢/١٣٤) . وللحبس في هذه الحالة ما يبرره لاحتمال عدم الانتهاء إلى المتهمة عند المحاكمة . ولكن الحبس الاحتياطي لا يجوز على الإطلاق إذا كانت الجنتحة معاقبا عليها بالغرامة فقط .

ومن جهة أخرى تنص المادة ١٣٥ على أنه لا يجوز الحبس الاحتياطي في الجرائم التي تقع بواسطة الصحف إلا إذا كانت الجريمة تنص صراحة على ذلك . أما في الأغراض مما يدخل في حكم المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات ، أو في الفساد الأخلاقي كالإغراء بالفجور أو الدعارة علانية والمنصوص عليه في المادة ١٢ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة (١) .

(٤) ولا يجوز للبوليس القبض على شخص إلا في الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها في القانون ، ويجب عندئذ أن يوضع المقبوض عليه فوراً تحت تصرف السلطة القضائية .
(٥) يجب أن يمكن المحبوس احتياطياً من الطعن في الأمر بحسبه في الأدوار المختلفة التي يمر بها الدعوى .

(د) من المرغوب فيه أن يوضع نظام خاص لمعاملة المحبوسين احتياطياً يخلو من القسوة ويوفر عزلم في أماكن خاصة .

(هـ) من المرغوب فيه تقرير مسئولية القاضي شخصياً ، بدلا من الاقتصاد على تحديد أحوال استثنائية معينة لمسئولية القاضي .

(و) وفي حالة الخطأ الظاهر يجب أن تسأل الدولة عن تعويض من أمر بحسبه خطأ ، متى تبين أن الأمر قد تصف في استهلال سلطته .

(١) أضيف هذا النص بمعرفة لجنة الشيوخ لمنع الحبس الاحتياطي في جرائم الصحافة والنشر وهو مبدأ مقرر في فرنسا بقانون ٢٩ يونيو سنة ١٨٨١ للمعدل بقانون ١٦ مارس سنة ١٨٩٣ .

وثمة استثناء آخر يقرره القانون للأحداث ، فنص المادة ٣٤٥ على أنه :
 « لا يجوز أن يحبس الصغير الذي تقل سنه عن اثني عشرة سنة كاملة احتياطياً ،
 على أنه إذا كانت ظروف الدعوى تستدعي اتخاذ أى إجراء تحفظي ضده
 يجوز للنيابة العامة أو قاضي التحقيق كما يجوز للمحكمة عند إحالة الدعوى
 إليها الأمر بتسليمه مؤقتاً - حتى يفصل في الدعوى - إلى شخص مؤتمن
 أو إلى معهد خيرى معترف به من وزارة الشؤون الاجتماعية أو لجمعية
 خيرية مشغولة بشئون الأحداث ومعترف بها كذلك للملاحظة وتقديمه عند
 كل طلب ، ولا يجوز أن تزيد مدة إيداع الصغير على أسبوع
 إذا كان الأمر صادراً من النيابة العامة ، ما لم يوافق القاضي الحزنى
 على مدتها (١) .

ولا يكتفى للأمر بالحبس أن تكون الحرمة مما يجوز فيها الأمر بالحبس ،
 بل يجب قبل إصدار الأمر أن يستجوب المتهم ، فلا يجوز الحبس مطلقاً
 إلا بعد الاستجواب ، اللهم إلا إذا كان المتهم هارباً من وجه القضاء
 (مادة ١٣٤) ، كما يجب أن يتبين بعد استجواب المتهم أو في حالة هربه
 أن الدلائل كافية على نسبة التهمة إليه . وتقدير هذه الدلائل متروك للمحقق
 تحت مراقبة محكمة الموضوع ، التي لها أن تلتفت عن الدليل المستمد من
 تفتيش المتهم إثر القبض عليه وحسبه احتياطياً إذا استبان أن الدلائل
 لم تكن كافية (٢) .

وللنيابة العامة أن تأمر في أى وقت بحبس المتهم احتياطياً ، أما المدعى
 بالحقوق المدنية ، فلأن خصوصيته تقتصر على الدعوى المدنية ، لا يقبل

(١) وتنص المادة ٣٤٦ على أنه « إذا كانت ظروف الأحوال تقتضى حبس الصغير الذي
 تزيد سنه على اثني عشرة سنة احتياطياً وجب وضعه في مدرسة إصلاحية أو محل معين من الحكومة
 أو في معهد خيرى معترف به » .

(٢) ومن آثار بطلان الحبس الاحتياطي لإغفال استجواب المتهم أو لبطان استجوابه أنه
 لا يجوز المحكمة الجزئية أن تأمر بتنفيذ الحكم الذى تصدره بالإدانة تنفيذاً مؤقتاً ، اعتماداً على
 ما نصت عليه المادة ٤٦٢-٤٦٣ ج ، وإنما يجب أن تعتبر المتهم مفرجاً عنه وتقدر في حكمها كفالة
 إذا دفعها بتي مفرجاً عنه حتى يصير الحكم نهائياً .

منه طلب حبس المتهم ولا تسمع منه أقوال في المناقشات المتعلقة بالحبس والإفراج (مادة ١٥٢) .

٢٢٨ مدة الحبس : الأمر بالحبس الصاجر من النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول إلا لمدة الأربعة أيام^(١) التالية للقبض على المتهم أو تسليمه النيابة العامة إذا كان مقبوضاً عليه من قبل (المادة ٢٠١) ^(٢) . وإذا رأت النيابة العامة مد الحبس الاحتياطي وجب قبل انقضاء الأربعة أيام أن تعرض الأوراق على القاضي الجزئي ليصدر أمراً بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم^(٣) . وللقاضي مد الحبس الاحتياطي لمدة أو لمدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس على خمسة وأربعين يوماً (مادة ٢٠٢) ^(٤) . وإذا لم يتم التحقيق بعد ذلك وجب على النيابة عرض الأوراق على غرفة المشورة لتصدر أمراً بما تراه وفقاً لأحكام المادة ١٤٣ (المادة ٢٠٣) .

٢٢٩ تنفيذ أمر الحبس : لا ينفذ أمر الحبس بعد مضي ستة أشهر من تاريخ صدوره ، ما لم يعتمد له الحقن لمدة أخرى (مادة ١٣٩) . وينفذ أمر الحبس على المتهم في السجون المركزية أو العمومية ، وإنما على وجه مختلف عن الحبس المحكوم به ، يراعى فيه معاملة المحبوس احتياطياً معاملة خاصة وحجزه بعيداً عن المحكوم عليهم^(٥) . ولا يجوز لأُمُور السجن أن يقبل أى شخص لحبسه إلا بناء على أمر من السلطة المختصة (المادة الخامسة من

- (١) ومدة الأربعة أيام هي الحد الأقصى ، ولكن يجوز للنيابة أن تأمر بالحبس لأقل من هذه المدة ، وعندئذ يجوز لها مد المدة لأربعة أيام مع وجوب سماع أقوال المتهم عند المد .
- (٢) حدثت عبارة « أو تسليمه النيابة العامة إذا كان مقبوضاً عليه » من المادة ٩٤ من المشروع ، لما قد يترتب على حكمها من سريان الحبس مدة تزيد على أربعة أيام في الحالات التي يقبض فيها على المتهم بمعرفة أعضاء الضبط القضائي .
- (٣) فالالتجاء إلى القاضي الجزئي يكون على الأكثر قبل انقضاء اليوم الرابع لحبس المتهم (انظر شين الكوم الابتدائية ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ المحاماة س ٣٢ من ١١٥٩) . فإذا انقضت المدة دون أن يصدر أمر من القاضي يملأه وجب الإفراج عن المتهم ، وكذلك الشأن في كل مد للحبس (انظر في هذا المعنى : نقض فرنسي ٢٧ يولييه سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٥٩ ص ٦١٨) .
- (٤) ولا تتجاوز المدة خمسة عشر يوماً ، ولا تزيد مدد الحبس على خمسة وأربعين يوماً تدخل فيها مدة الأربعة أيام المقررة للنيابة .
- (٥) تراجم في هذا نصوص المواد ١٤ - ١٦ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ في شأن تنظيم السجون .

قانون تنظيم السجون و ٤١ - ٢ ا.ج . ويجب عند إيداع المتهم السجن بناء على أمر الحبس أن تسلم صورة من هذا الأمر إلى مأمور السجن بعد توقيعه على الأصل بالاستلام (مادة ١٣٨ ا.ج) . ولا يجوز لمأمور السجن أن يسمح لأحد من رجال السلطة بالاتصال بالمحبوس داخل السجن إلا بأذن كتابي من النيابة العامة^(١) ، وعليه أن يدون في دفتر السجن اسم الشخص الذي سمح له بذلك ووقت المقابلة وتاريخ ومضمون الإذن (مادة ١٤٠)^(٢) .

وللمحقق في كل الأحوال أن يأمر بعدم اتصال المتهم بالمحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد ، وذلك بدون إخلال بحق المتهم في الاتصال دائماً بالمدافع عنه بدون حضور أحد (مادة ١٤١) . والظاهر من النصين الأخيرين أن رجل السلطة يحتاج إلى إذن كتابي « Permis de communiquer » من المحقق قبل كل مقابلة للمحبوس ، أما المحامي فلا يحتاج إلى ذلك وإنما إلى شهادة « Attestation » من المحقق بأنه هو المدافع عن المتهم ، وما عليه إلا أن يقدمها في كل مرة للمأمور أو من يقوم مقامه فيأذن له بالدخول ، وهذا هو ما كان معمولاً به في فرنسا تطبيقاً لنص المادة الثامنة من قانون ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ . وبالرغم من أن المادة (١٢) من هذا القانون لم ترتب صراحة البطالان على عدم تصريح القاضي للمحامي بزيارة موكله ، فقد كان السائد هناك أن هذا بعد مخالفة لقاعدة من القواعد الأساسية المتعلقة بحرية الدفاع ينبنى عليها بطلان الأعمال اللاحقة على رفض إعطاء الشهادة ، هذا فضلاً عن تحاشية القاضي إذ يرتكب بامتناعه خطأ فنياً جسيماً^(٣) . وقد نصت المادة ١١٦ من قانون الإجراءات الفرنسي الجديد

- (١) بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٥٣ استبدلت عبارة « النيابة العامة » بعبارة « قاضي التحقيق » . والظاهر أنه لم يراع عند إدخال هذا التعديل أن هناك قضايا قد يتولى تحقيقها قاض يدب لذلك ، وعندئذ يجب أن يكون له دون النيابة حق الإذن بزيارة من أمر بحبسه .
- (٢) والمخاطب بهذا النص هو مأمور السجن بقصد تحذيره من اتصال رجال السلطة بالمتهم المحبوس داخل السجن ، ولا يترتب على هذا الاتصال بطلان ما للإجراءات ، وكل ما يلحقه هو مظهر التأثير على التهمة ، وتقدير ذلك متروك لقاضي الموضوع (نقض ٧ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أسكام النقض ص ١٢ رقم ٦٤ ص ٣٣٤) .
- (٣) جادو ج ٤قرة ٧٨٥ ص ٥٢ ، وعكس ذلك نقض ٥ يناير سنة ١٩٢٦ (القضية رقم ١٦٣ ص ٤٣ قضائية) .

على حق المتهم في الاتصال بمحاميه بغير قيد . ونصت المادة ١٧٠ من هذا القانون على أن هذا الضمان من الضمانات الجوهرية المقررة لصالح المتهم فيرتب البطلان على عدم مراعاته ، ولا يقتصر البطلان على العمل المخالف بل يلمح الإجراءات التالية . وللمتهم أن يتنازل عن الدفع بالبطلان ، على أن يكون التنازل صريحاً بحضور المحامي أو بعد دعوته للحضور .

٢٣٠ - خصم مدة الحبس الاحتياطي : ينقص مدة القبض والحبس الاحتياطي من مدة العقوبة المقيدة للحرية المحكوم بها (مادة ٤٨٢) ، ويكون استتال مدة الحبس الاحتياطي عند تعدد العقوبات المقيدة للحرية المحكوم بها على المتهم من العقوبة الأخف أولاً (مادة ٤٨٤) .

وإذا حكم براءة المتهم من الجريمة التي حبس احتياطياً من أجلها وجب خصم مدة الحبس من المدة المحكوم بها في أية جريمة أخرى يكون قد ارتكها أو حقق معه فيها في أثناء الحبس الاحتياطي (مادة ٤٨٣) ، إذ يعتبر محبوساً على ذمة القضية المذكورة ^(١) .

وإذا حبس شخص احتياطياً ولم يحكم عليه إلا بغرامة وجب أن ينقص منها عند التنفيذ عشرة قروش عن كل يوم من أيام الحبس المذكور ، وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة معاً ، وكانت المدة التي قضاهما في الحبس الاحتياطي تزيد على مدة الحبس المحكوم به ، وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة (مادة ٥٠٩) .

وإذا لم يحكم على المتهم بعقوبة ما أو حكم عليه بعقوبة تقل عن المدة التي حبسها احتياطياً فإنه يفرج عنه فوراً ولا تقبل منه دعوى التعويض التي قد ترفعها على الأمر والدولة ، بمقولة إن حبسه كان بغير وجه حق ، إلا بطريق الخصامة المنصوص عليه في قانون المرافعات .

٢٣١ - الإفراج المؤقت) يجب أن ينقضي الحبس الاحتياطي أثناء التحقيق بزوال مقتضياته ، فيصدر المحقق أمراً بالإفراج المؤقت عن المتهم .

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٥١٢ من مشروع الحكومة .

وقد يكون الإفراج المؤقت حتمياً يتعين على المحقق أن يأمر به متى توافرت شروطه ، فالقانون يقدر عندئذ أن استمرار الحبس لا موجب له . وقد يكون الإفراج المؤقت اختيارياً يترك فيه للقاضي تقدير ظروف التحقيق وما إذا كانت تسمح به أو تستوجب استمرار الحبس .

أما الإفراج الحتمي فقد نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٤٢ بقولها « على أنه في مواد الخلع يجب الإفراج حتماً عن المتهم المقبوض عليه بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجوابه إذا كان له محل إقامة معروف في مصر ، وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً لا يتجاوز سنة واحدة ، ولم يكن له عائداً وسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة » .

وفيما عدا هذا يكون للمحقق في كل وقت ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم ، أن يأمر بالإفراج المؤقت عن المتهم ، على شرط أن يتعهد بالحضور كلما طلب ، وبالإضافة من تنفيذ الحكم الذي يمكن أن يصدر ضده .

وفي غير الأحوال التي يكون فيها الإفراج واجباً حتماً ، لا يفرج عن المتهم بضمان أو بغير ضمان إلا بعد أن يعين له محلاً في الجهة الكائناً بها مركز المحكمة إن لم يكن مقماً فيها (مادة ١٤٥) . ويجوز تعليق الإفراج المؤقت - في غير الأحوال التي يكون فيها واجباً حتماً - على تقديم كفالة . ويقدر في الأمر بالإفراج مبلغ الكفالة ، وتخصص جزء معين منه ليكون جزاءه كافياً لتخلف المتهم عن الحضور في أي إجراء من إجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الأخرى التي تفرض عليه . وتخصص الجزء الآخر لدفع ما يأتي بترتيبه : أولاً - المصاريف التي صرفها الحكومة ، ثانياً - العقوبات المالية التي قد يحكم بها على المتهم . وإذا فُتِرت الكفالة بغير تخصيص اعتبرت ضماناً لقيام المتهم بواجب الحضور والواجبات الأخرى التي تفرض عليه وعدم الهرب من التنفيذ (المادة ١٤٦ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) . ويدفع مبلغ الكفالة من المتهم أو من غيره ، ويكون ذلك بأيداع المبلغ المقرر في خزنة المحكمة نقداً أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة . ويجوز أن يقبل من أي شخص ملئ التعهد بدفع

المبلغ المقرر للكفالة إذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج ويؤخذ عليه العهد بذلك في محضر التحقيق أو بتقرير في قلم الكتاب ، ويكون للمحضر أو التقرير قوة السند الواجب التنفيذ (مادة ١٤٧ (١)) . وإذا لم يقيم المتهم بغير عذر مقبول بتنفيذ أحد الألتزامات المفروضة عليه يصبح الجزء الأول من الكفالة ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم بذلك (مادة ١/١٤٨) (٢) .

وإذا كان قد دفعه عنه غيره فلمن دفعه أن يطالب المتهم به . أما الجزء الثاني من الكفالة فيرد للمتهم أو لمن دفعه عنه إذا صدر في الدعوى قرار بأن لاوجه أو حكم بالبراءة (مادة ٢/١٤٨) . وللمحقق إذا رأى أن حالة المتهم لا تسمح بتقديم كفالة أن يلزمه بأن يقدم نفسه لمكتب البوليس في الأوقات التي يحددها له في أمر الإفراج مع مراعاة ظروفه الخاصة ، وله أن يطلب منه اختيار مكان للإقامة فيه غير المكان الذي وقعت فيه الجريمة ، كما له أن يحظر عليه ارتياد مكان معين (مادة ١٤٩) .

٢٣٢ - إعادة حبس المتهم : إن الأمر الصادر بالإفراج لا يمنع المحقق من إصدار أمر جديد بالقبض على المتهم أو بحبسه إذا قويت الأدلة ضده ، أو أخل بالشروط المفروضة عليه ، أو وجدت ظروف تستدعي اتخاذ هذا الإجراء (مادة ١٥٠) (٣) .

٢٣٣ - بمر خروج القضية من يد المحضر : إذا أحيل المتهم إلى مستشار الإحالة أو إلى المحكمة يكون الإفراج عنه إن كان محبوباً أو حبسه

(١) وقد أجاز القانون هذا الكفالة الشخصية .

(٢) وإذا لم تقع من المتهم مخالفة يرد إليه هذا المبلغ ، إلا أنه في حالة الحكم بالإدانة يمكن القول بإضافته إلى الجزء الثاني من الضمان المخصص لوفاء بالمصاريف والقرامة . وهذا هو الحل العمل وكان سارياً تحت سلطان القانون القديم (من مذكرات لجنة التحقيق في تمليقها على المادة ١٦٢ من مشروع الحكومة) .

(٣) وقد حكم في فرنسا بأنه لا يوجد في القانون ما يلزم قاضي التحقيق إذا أئلى أمر الإفراج أن يبين في قراره الأسباب التي دعت إلى ذلك ، ولا حتى أن يبين بصفة عامة أنه فعل ذلك لظروف استجدت ولها خطورتها (نقض فرنسي ٩ مايو سنة ١٩١٣ دالوز ١٩١٥ - ١ - ٣٨) . ولكن المادة ٨٢ من القانون المصري توجب على قاضي التحقيق أن يبين الأسباب التي يستند إليها فيما يفصل به في النوع والطلبات المقدمة إليه .

إن كان مفرجا عنه من اختصاص الجهة المحال إليها . وفي حالة الإحالة إلى محكمة الجنائيات يكون الأمر في غير دور الانعقاد من اختصاص غرفة المشورة . وفي حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون غرفة المشورة هي المختصة بالنظر في طلب الإفراج أو الحبس إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة (مادة ١٥١ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

الفصل الثالث

التصرف في الدعوى بعد التحقيق

٢٣٤ - تصرف التصرف : يكون للنيابة أن تتصرف في التحقيق إما بالإحالة وإما باصدار قرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، على التفصيل الآتي .

٢٣٥ - الامانة : نصت المادة ٢١٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتي :

« إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أن الواقعة جنائية أو جنحة أو مخالفة وأن الأدلة على التهمة كافية ، رفعت الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظرها . ويكون ذلك في مواد الخالفات والخنخ بطريق تكليف التهم بالحضور أمام المحكمة الجزئية ما لم تكن الجريمة من الخنخ التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر - عدا الخنخ المضمرة بأفراد الناس - فتحيلها النيابة العامة إلى محكمة الجنائيات مباشرة . »

وترفع الدعوى في مواد الجنائيات من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه ، بطريق تكليف التهم بالحضور أمام مستشار الإحالة . ويراعى في جميع الأحوال حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١١٣ .

ويستنتج من هذا النص : أولا - أن الدعوى ترفع للمحكمة بعد التحقيق عمقتضى التكليف بالحضور ^(١) ، ويلزم أن يكون صحيحاً بينما ترفع الدعوى عمقتضى أمر الإحالة إذا كان مصدره هو قاضي التحقيق ، فالتكليف

(١) وينبغي عل هذا أن يكون النيابة أن تأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بعد الأمر بالإحالة وقبل تكليف التهم بالحضور أمام المحكمة أو بعد الحكم بطلان التكليف .

بالحضور عندئذ يعد عملاً تنفيذياً لأمر الإحالة . وثانياً - أن رئيس النيابة أو من يقوم مقامه هو المختص بالتصرف في الحناية ، بتكليف المهتم بالحضور أمام مستشار الإحالة^(١) .



٢٣٦ - الأمر بعدم وجود وجه : إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق^(٢) أنه لاوجه لإقامة الدعوى تصدر أمراً بذلك وتأمّر بالإفراج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوساً لسبب آخر . ولا يكون صدور الأمر بأن وجه لإقامة الدعوى في الحنايات إلا من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه . ويجب أن يشمل الأمر على الأسباب التي بني عليها . ويعلن الأمر للمدعى بالحقوق المدنية ، وإذا كان قد توفى يكون الإعلان لورثته حلة في محل إقامة (المادة ٢٠٩ مبدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

ويعتبر أمراً بعدم وجود وجه كل أمر تصدره النيابة بعد تحقيق وتضمنه عدم السر في الدعوى ولو وصفته خطأ بأنه أمر حفظ^(٣) ، أو كان عن شكوى أمرت النيابة بقيدتها في دفتر الشكاوى وحفظها^(٤) ، وسواء أعلن الأمر إلى أصحاب الشأن أو لم يعلن^(٥) . على أنه يشترط في الأمر أن يكون صريحاً ومدوناً بالكتابة فلا يستفاد استنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إلا إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عايه حتماً وبطريق اللزوم العقلي

(١) واختصاص رئيس النيابة بالإحالة مستحدث بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ، فقد رقى العمل بما جرى عليه العمل فعلا بالنسبة لنيابة وحتى يستقيم ذلك مع ما نص عليه القانون من أن رئيس النيابة أو من يقوم مقامه هو الذي يصدر الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى في الحنايات (المذكرة الإيضاحية) .

(٢) وميان كان التحقيق قد أجبرته النيابة بمرفئها أو تم بمعرفة الضبطية القضائية (نقض أول يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٢٤ ص ٣٢٠) .

(٣) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٣ ص ٣٧٥ .

(٤) نقض ١٣ إبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٧٧ ص ٥٢٥ .

(٥) نقض ١٠ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٦ ص ٥٢٥ .

ذلك الأمر بأن لا وجه (١). كما يجب أن يبنى الأمر على أسباب، وإلا كان أمراً بالحفظ (٢).

٢٣٧ - أسباب الأمر: قد يبنى الأمر على سبب قانوني أو على سبب موضوعي، وقد يبنى على انتفاء المصلحة في السير في الدعوى، أى لعدم الأهمية.

فمن الأسباب القانونية عدم توافر ركن من أركان الجريمة، ووجود سبب من أسباب الإباحة أو مانع من الإسناد أو العقاب، أو سبب من الأسباب المسقط للدعوى العمومية كفضي المدة أو صدور عفو شامل أو وفاة. وقد ذكر القانون صورة واحدة من صور القرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الذى يبنى على عدم كفاية الأدلة على نسبة الواقعة إلى المتهم. ويضاف إلى هذه صور أخرى، فقد يبنى الأمر على عدم معرفة الفاعل أو عدم صحة الواقعة أو عدم صحة نسبتها إلى المتهم.

ومنى كانت الواقعة جرمه طبقاً للقانون وكان من الجائز رفع الدعوى العمومية عنها، وكانت الأدلة كافية، فليس لقاضى التحقيق أن يصدر أمراً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية مثلاً أو اكتفاء بالجزاء الإدارى. أما النيابة، بصفتها سلطة تهم استدلالاً أو سلطة تحقيق، فإن الشارع لم يقيد بها بالحفظ أو إهدار الأمر بعدم وجود وجه بضرورة أن تكون الواقعة غير منطوية على جناية أو جنحة أو مخالفة (تراجع المادتان ٦١ و ٦٢). ولعل الشارع لحظ في هذه التفرقة أن النيابة تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الإدارية، وأنها هذه الصفة قد تحتاج في تصرفها

(١) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٤ ص ٦٠٠، فلا يستفاد الأمر من وجود مذكرة محررة برأى وكيل النيابة المحقق يقترح فيها على رئيس النيابة إصدار الأمر بالألا وجه اكتفاء بالجزاء الإدارى (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٣ ص ٧).

(٢) نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥. فالأمر بعدم وجود وجه تصدره سلطة التحقيق بعد فحص التهمة وتحقيق موضوعها تحقيقاً شاملاً يسمح لها بالموازنة بين أدلة الإدانة وأدلة البراءة وترجح أن القضية بالحالة التى هى عليها ليست صالحة لأن تقام عنها الدعوى الجنائية، فإذا كانت النيابة قد اقتصرت على سؤال الشاكي وتوجيهه لاتباع مقتضى القانون فيما يتعلق بشكواه ثم أمرت بحفظ الأوراق فإن هذا لا يعد أمراً بالألا وجه نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٧ ص ٥٧٥).

إلى قسط من المرونة لا يبري قاضي التحقيق نفسه بحاجة إلى مثله لأن مهمته قضائية بحتة^(١).

٢٣٨ - مهمة الأمر : الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى. وفقا للمادة ٢٠٩ لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة ١٩٧ (المادة ٢١٣) . ويجوز للنائب العام أن يلغى الأمر المذكور في مدة الثلاثة الأشهر التالية لصدوره ، إلا أنه لا يجوز له ذلك إذا صدر قرار من مستشار الإحالة أو غرفة المشورة برفض الطعن المرفوع عن هذا الأمر (المادة ٢١١) . كما لا يجوز له إلغاء الأمر إذا كان صادراً منه شخصياً أو من كان يقوم بوظيفته .

وإلى أن يتحقق أحد الشرطين يكسب الأمر بأن لاوجه المتهم حقاً في ألا تعود النيابة إلى الدعوى ، فإذا رفعت عليه الدعوى خطأ تبين عدم قبولها^(٢) . والدفع بعدم القبول هو من قبيل الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها نهائياً^(٣) ، أو هو من قبيل الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه^(٤) ، يتعلق بالنظام العام ، فيجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة النقض ، وعلى المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز نظر الدعوى^(٥) .

- (١) يراجع حكماً النقض في ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٣٧ ص ٤٢٩ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٢ ص ١٢٦ ،
- (٢) نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٤٦ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١١٧ و ٣١٥ ص ١١١ و ٣٠٥ . ويجوز الأمر حجيت ولو لم يعلن به الخصوم (نقض ٨ يونيو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٤٠ ص ٦٢٩) .
- (٣) نقض ٢٣ أبريل سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٥١ ص ٣٤٢ .
- (٤) نقض أول مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٤ ص ٤١٨ .
- (٥) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه ما دام أمر الحفظ قد صدر من النيابة بناء على تحقيقات أمرت بها فإنه لا يجوز مع بقاءه قائماً ، لملم إلغاءه من النائب العام وعدم ظهور أدلة جديدة ، إقامة الدعوى العمومية بالواقعة التي صدر فيها الأمر ذاتها ، فإذا كان قد صدر أمر حفظ من إحدى النيابةات عن واقعة ثم رفعت نيابة أخرى الدعوى على ذات المتهم بذات الواقعة فالحكم الذي يصدر في الدعوى يكون باطلا ، حتى ولو كانت النيابة والمحكمة لم يصل إلى علمهما أمر الحفظ ، وحتى ولو كان المتهم لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع ، فإن لأمر الحفظ ما للأحكام من قوة الشيء المقضي به (نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٦٤ ص ١٠٩) والأمر بالحفظ بعد تحقيق هو الذي يسميه قانون الإجراءات الجنائية الأمر بعدم وجود وجه .

وإنما لكي يكون لهذا الدفع محل يجب أن تكون الواقعة المطالب محاكمة المتهم من أجلها هي بعينها الواقعة الصادر فيها الأمر بعدم وجود وجه . أما إذا كان لكل واقعة ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التي تمتنع فيها القول بوحدة السبب في كل منها فلا يكون لهذا الدفع محل^(١) . كما يشترط لصحة الدفع أيضاً أن يكون قد وجهت إلى المتهم تهمة معينة ثم صدر القرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى عنها ، أما الأمر الذي يبنى على عدم الاحتذاء إلى القاعل فلا يصح الاستناد عليه في طلب عدم قبول الدعوى ، لأن ذلك يتنافى مع المبادئ التي تقوم عليها حجية الشيء المحكوم فيه^(٢) . وكذلك الشأن لو تعدد المسئولون عن الجريمة فاعلين أو شركاء ، فالأمر الصادر لمصلحة أحدهم أو بعضهم لا يستفيد منه غير من ورد ذكره فيه ، فمن شروط الحجة أن يكون هناك اتحاد في الأشخاص الذين صدر لصالحهم الأمر ثم يراد بعد ذلك العودة إلى التحقيق معهم .

والأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى يختلف في مدى حجتيته عن الحكم النهائي ، فهو — على خلاف الحكم النهائي — لا يمنع من الرجوع إلى الدعوى الجنائية إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط هذه الدعوى ، فالأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لا يمنع من العودة إلى التحقيق إلا

(١) ولذلك حكم بأن صدور أمر بأن لا وجه بالنسبة لتهمة إدانة بيت للدعارة بدون إخطار لا يمنع من رفع الدعوى على نفس المتهم بتهمة التحويل في معيشته على ما تكسبه زوجته من الدعارة (نقض أول مايو سنة ١٩٤٤ والسابق الإشارة إليه) .

(٢) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت النيابة — بعد التحقيق — قد قيدت الدعوى ضد مجهول وحفظتها مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل ، فأمر رئيس النيابة بإعادة تحقيقها ورفع الدعوى على الطاعن ، وقد بوشر التحقيق ورفعت الدعوى بعدئذ عليه ، وفي ذلك ما يدل على أنه لم يكن في مبدأ الأمر تهمة ، فلا حق له في التمسك بأمر حفظ لم يصدر في شأنه (نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض — السنة الأولى رقم ١٧٠ ص ٥١٨) . وحكم بأنه إذا كانت النيابة لم تصدر أمراً كتابياً صريحاً بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بالنسبة إلى المتهم ، بل كان كل ما صدر عنها هو اتهام غيره بارتكابه الجريمة ، فإن ذلك لا يفيد على وجه القطع والزموم الأمر بأن لا وجه بالتمسك المقصود في القانون — لما كان ذلك ، وكانت الدعوى قد سبق تحقيقها بمعرفة النيابة العامة وشمل ذلك التحقيق الوقائع المسندة إلى الطاعن ، فليس هناك ما يمنع من تقديمه للمحاكمة بعد ذلك دون حاجة إلى تحقيق آخر (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٠٤ ص ٦٠٠) .

بالحالة التي كانت عليها الأدلة قبل صدوره ^(١) ، فإذا ظهرت بعد ذلك دلائل جديدة جازت العودة إلى التحقيق. ولم يفرق القانون في ذلك بين أمر وآخر ، فسيان بين الأمر على سبب قانوني أو على سبب يتعلق بالوقائع . فقد ينشأ الأمر على أن الواقعة لا عقاب عليها لفقدان ركن من أركان الجريمة أو لوجود سبب من أسباب الإباحة ، أو مانع من موانع الإسناد أو العقاب ، أو لسقوط الدعوى بمضي المدة ، ثم تظهر دلائل جديدة تثبت الركن الفاقد أو تنفي عارض المسؤولية أو تقطع المدة أو تجعل الواقعة جنائية ، مما ينشأ عليه إطالة مدة التقادم ، وهكذا .

ويعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التي لم تعرض على المحقق . وهذه الدلائل لم ترد على سبيل الحصر ، وإنما على سبيل التمثيل ، فمن الدلائل الجديدة أقوال المتهم التي تصدر عنه بعد الأمر ، وظهور جريمة من نوع الجريمة التي صدر بشأنها الأمر يكون المتهم قد ارتكبها في ظروف مماثلة ^(٢) .

ويشترط في هذه الدلائل أن تكون قد عرضت على المحقق ، وقد حكم بأن ذكر أسماء شهود أثناء التحقيق لا يمنع من أن شهادتهم بقيت بمحولة مادامت لم تسمع فتعتبر دليلاً جديداً ^(٣) . وحكم بأن إثبات التزوير بتعيين خبير بعد الحفظ يجزئ رفع الدعوى ثانية ، إذ أن تقرير الخبير هو من المحاضر التي لم تكن موجودة في التحقيق الأول وهو يقوى الهمة ضد المتهم ، ولا يحتج بأنه كان يجب تحقيق التزوير بخبر أثناء التحقيق الأول ، لأن التأخير في تعيين خبير أثناء التحقيق لا يمنع من اعتبار تقريره من الأدلة الجديدة ^(٤) . أما لو كان الدليل قد عرض على المحقق فأجرى تحقيقه ، ثم لم ينتبه إلى وجوده وقت التصرف ، فلا يجوز له بعد ذلك أن يعود إلى التحقيق .

- (١) وتكون له هذه الحجية ولو بني على خطأ في تطبيق القانون أو في تأويله وفتان هيل القضاة الجنائي ج ٢ فقرة ١٠٢٣ ، ج ٣ فقرة ١٠٨٠ و ١٠٨٨ .
- (٢) ليوا ثلاث مادة ٢٤٧ فقرة ٤ ، ج ٣ فقرة ١٠٨٢ وما بعدها .
- (٣) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية س ٤ ص ١٨٢ .
- (٤) نقض ٥ يونيو سنة ١٩٠٥ المجموعة الرسمية س ١٠ رقم ١٢٠ .

و يجب أن تظهر الدلائل الحديدية قبل سقوط الدعوى العمومية بمضي المدة ، فإذا كانت تجعل الواقعة جنائية ، كظهور عنصر الإكراه في السرقة ، كانت المدة المسقطه للدعوى هي مدة الجنائية .

وأخيراً يجب أن يكون من شأن هذه الدلائل تقوية الدلائل التي وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المودى إلى ظهور الحقيقة . وتقدير ذلك من شأن المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع ثم محكمة النقض . ويكون لمحكمة الموضوع الحرية المطلقة في تقدير الأدلة جميعاً ، فتأخذ بما تراه منها للحكم في الدعوى سواء في ذلك الأدلة التي رآها المحقق غير كافية وبني عليها الأمر بعدم وجود وجه والدلائل الحديدية التي ظهرت بعد الأمر وبني عليها رفع الدعوى ، ولها أن تأخذ بالأولى دون الثانية ، فإن المتهم لا يكتسب بالأمر بأن لاوجه حقاً يمحو الأدلة التي كانت ضده قبل الأمر المذكور ويمتنع الاحتجاج بها عليه ، وإنما الحق الذي يكسبه هو ألا يحاكم على الجريمة المنسوبة إليه إلا إذا تقوت تلك الأدلة القديمة بأدلة جديدة ، فإذا تحقق الشرط اختلعت الأدلة الحديدية بالقدمية وكونت مجموعاً واحداً ، للمحكمة أن تأخذ منه ما تبني عليه اقتناعها (١) . وعلى محكمة الموضوع أن تبين في حكمها تلك الدلائل التي تبرر في نظرها الرجوع إلى التحقيق ، حتى ينسحب حكمه النقض التأكد من أن الشرط المعلق عليه الرجوع إلى الدعوى بعد التقرير فيها بأن لاوجه قد تحقق .

الفصل الرابع

غرفة المشورة

٢٣٩- نظام غرفة المشورة : هي محكمة الخنج المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، وسميت كذلك لأنها تنظر في أمر يتعلق بالدعوى في غرفة المداولة لا في الجلسة العلنية . وتشكل في كل محكمة ابتدائية من ثلاثة من قضاتها ، وفي حالة ما إذا كان الذي تولى التحقيق مستشاراً (٢) تكون له جميع

(١) لنقض ١٦ مايو سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ص ١٠ رقم ١٩ .

(٢) سواء علا بالمادة ٦٥ أو بالمواد ١١-١٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

الاختصاصات المخولة في القانون لغرفة المشورة ولـمستشار الإحالة (المادة ١٧٠ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) (١). وقد خولها القانون اختصاصات ثلاثة : ١- فهي تصدر بعض أوامر التحقيق الابتدائي التي لا يجد الشارع في النيابة أو قاضي التحقيق الضمان الكافي لإصدارها : ٢- هي السلطة التي تستأنف أمامها بعض قرارات قاضي التحقيق والنيابة العامة : ٣- وهي أخيراً الجهة التي يرفع إليها كل أشكال من المحكوم عليه في تنفيذ حكم صادر من محكمة الجنابات . وفيما يلي بيان ذلك .

٢٤٠ - أوامر التفتيش التي تصدرها غرفة المشورة : لكل شخص يدعى حقاً في الأشياء المضبوطة أن يطلب إلى المحقق تسليمها إليه ، وله في حالة الرفض أن يتظلم أمام غرفة المشورة وأن يطلب سماع أقواله أمامها (المادة ١٠٠) وللغرفة سلطة التصرف في الأشياء المضبوطة ولو كان ذلك قبل الحكم ، طبقاً للمواد ١٠٣ و ١٠٥ و ١٠٧ ، وقد سبق بيان ذلك (٢).

٢٤١ - ولغرفة المشورة سلطة الحبس والإفراج المؤقت طبقاً للمواد ١٤٣ - ١٥٢ ، فإذا لم ينته التحقيق ورأى المحقق مد الحبس الاحتياطي زيادة على خمسة وأربعين يوماً وجب قبل انقضاء هذه المدة إحالة الأوراق إلى غرفة المشورة لتصدر أمرها بعد سماع أقوال النيابة العامة والمهم مد الحبس مدداً متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوماً إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم . وإذا كان الأمر بالحبس الاحتياطي صادراً من غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة العامة الأمر بالإفراج السابق صدوره من قاضي التحقيق فلا يجوز صدور أمر جديد بالإفراج إلا منها (المادة ١٤٤ - ٢) . وإذا أحيل المتهم إلى محكمة الجنابات يكون الأمر بالحبس أو بالإفراج في صدور الإنقاذ من اختصاص غرفة المشورة ، وكذلك الشأن في حالة الحكم بعدم الاختصاص إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة (المادة ١٥١ - ٢ و ٣) .

(١) وذلك حتى لا يسلط قضاء أدنى على قضاء أعلى أو أن يحال التحقيق من المستشار المنتدب لاجرائه إلى مستشار آخر للتصرف فيه (المذكرة الإيضاحية لقانون المذكور) .
(٢) يراجع بند ٢١٣ من هذا الكتاب .

٢٤١ - أوامر التحقيق الجائر استثنافها : للنيابة العامة أن تستأنف ، ولو لمصلحة المتهم ، جميع الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق (المادة ١٦٢) .
وللمدعي بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق بأن لاوجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان الأمر صادراً في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لحرمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (المادة ١٦٢)^(١) . وإذا رفض الاستئناف المرفوع من المدعي بالحقوق المدنية عن الأمر الصادر بأن لاوجه لإقامة الدعوى جاز للجهة المرفوعة إليها الاستئناف أن تحكم عليه للمتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف إذا كان لذلك محل (المادة ١٦٩) . ولخنيغ الخصوم أن يستأنفوا أوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص ولا يوقف الاستئناف سر التحقيق ، ولا يرتب على القضاء بعدم الاختصاص بطلان إجراءات التحقيق (المادة ١٦٣) وللنيابة العامة وحدها استئناف الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جثة أو مخالفة طبقاً للمادتين ١٥٥ و ١٥٦ . ولها وحدها كذلك^(٢) أن تستأنف الأمر الصادر في جنابة^(٣) بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً . (المادة ١٦٤) . ولا يجوز في مواد الحنايات تنفيذ الأمر الصادر بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً قبل انقضاء ميعاد الاستئناف المنصوص عليه في المادة ١٦٦ ولا قبل الفصل فيه إذا رفع في هذا الميعاد . ولغرفة المشورة أن تأمر بمد حبس المتهم طبقاً لما هو مقرر في المادة ١٤٣ . وإذا لم يفصل في الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به وجب تنفيذ الأمر الصادر بالإفراج فوراً (المادة ١٦٨) .

أما بالنسبة لأوامر النيابة ، فقد كان قانون تحقيق الحنايات لا يحيز الطعن في الأوامر التي تصدرها النيابة . فلما صدر قانون الإجراءات الجنائية اتبع الشارع فيه هذا الأصل ، ولم يحيز الطعن في هذه الأوامر إلا في الحالاتين

(١) عدلت المادة ١٦٢ بمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بما يقضى بعدم تخويل المحي عليه حق استئناف الأمر بأن لاوجه ، على أساس أنه ليست له صفة الخصومة لا في الدعوى العمومية ولا في الدعوى المدنية .

(٢) إذ لا مصلحة للخصوم الآخرين في الطعن على أى القرارات المذكورين .

(٣) فلا يجوز استئناف الأمر الصادر من قاضي التحقيق بالإفراج المؤقت عن المتهم بمنحة .

المقصود عليهما في المادتين ١٩٩ مكرراً و ٢١٠ (١) . فالمادة ١٩٩ مكرراً تجيز للمدعي بالحق المدني ، إذا رفض طلبه بالادعاء مدنياً ، أن يطن في أمر النيابة بذلك أمام غرفة المشورة ، خلال ثلاثة أيام من إعلانه بالأمر . والمادة ٢١٠ تجيز للمدعي بالحقوقي المدنية الطعن في الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لاوجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادراً في تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لخرعة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (٢) .

٢٤٢ - أوامر الاستئناف : يرفع الاستئناف إلى غرفة المشورة ، إلا إذا كان الأمر المستأنف صادراً بأن لاوجه لإقامة الدعوى في جنابة فرفع الاستئناف إلى مستشار الإحالة (المادتان ١٦٧ و ٢١٠) . ويحصل الاستئناف بقرير في قلم الكتاب (المادة ١٦٥) ، وذلك خلال أربع وعشرين ساعة إذا كان الأمر المستأنف بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً في جنابة ، وخلال عشرة أيام في الأحوال الأخرى . ويتبدى ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقي الخصوم (المادة ١٦٦) . ويفصل في الاستئناف على وجه الاستعجال (المادة ١٦٧ - ٢) . ولا يشترط لصحة الأمر الصادر من غرفة المشورة بإلغاء أمر المحقق بأن لاوجه لإقامة الدعوى أن يصدر الأمر المذكور بإجماع الآراء ، ذلك أن مجال تطبيق المادة ٤١٧ مقصور على الأحكام التي تصدرها

(١) وبناء عليه حكم بعدم جواز استئناف أوامر النيابة المتعلقة بمائل الاختصاص ، ذلك أن استئناف هذه الأوامر مقصور بنص المادة ١٦٣ على أوامر قاضي التحقيق دون النيابة (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض من ٧ رقم ١٥٩ من ٥٤٨) .

(٢) انظر في عدم جواز الطعن في الأمر إذا كان صادراً في تهمة موجهة ضد موظف : نقض ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ١٧٩ من ٧١٠ . وقضت محكمة النقض بأنه لا يلزم مع منع الاستئناف أن ينال حق الطعن بالنقض باقي المدعى بالحق المدني ، بل إن هذا الطعن يجري عليه حكم المنع من الطعن بالاستئناف ما دام الطعن بالطريق المأدب وغير المأدب يلتقيان عند الرد إلى السلطة التي توخاها الشارع من تعديل المادة ٢١٠ تحصيلاً للموظفين من التعرض للشطط في الخصومة (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ١٢١ من ٥٤٥ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ من ١١ رقم ٢٩ من ١٤٢) .

المحاكم الاستثنائية بالغاء أحكام الرأفة أو بتشديد العقوبة ، وهو استثناء
لأبجوز التوسع فيه أو القياس عليه ^(١) .

(٢٤٣ - ناتجة غرزة المشورة في الفصل في المظالم التنفيذية : كل إشكال
من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم .
ومع ذلك إذا كان التزلم خاصاً بتنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات يرفع
إلى محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة (المادة ٥٢٤) . ويقدم
التزاع إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة ، ويعلم
ذوو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره ، وتفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة
بعد سماع النيابة العامة وذوى الشأن . وللمحكمة أن تجرى التحقيقات التي
ترى لزومها ، ولها في كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في
التزاع . وللنيابة العامة عند الاقتضاء وقبل تقديم التزاع إلى المحكمة أن توقف
موقتاً تنفيذ الحكم (المادة ٥٢٥) . وإذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه
يفصل في ذلك النزاع بالكيفية والأوضاع المقررة في المادتين السابقتين
(المادة ٥٢٦) .

(٢٤٤ - الطعن بالنقض في أوامر غرفة المشورة) : للنائب العام ^(٢)
والمدعي بالحقوق المدنية الطعن بطريق النقض في الأمر الصادر من مستشار
الإحالة أو من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، حسب الأحوال ،
يرفض الطعن المرفوع من المدعي بالحقوق المدنية في الأمر الصادر من النيابة
العامة ^(٣) بأن لاوجه لإقامة الدعوى ، ويتبع في ذلك أحكام المادتين ١٩٥

(١) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٥٤ ص ٥٢٦
(٢) واضح أن حق الطعن مقرر للنائب العام أو المحامي العام في دائرة المحكمة الاستثنائية ،
فلا يقبل الطعن من غيرها من أعضاء النيابة إلا إذا كان قائماً بعمل النائب العام أو المحامي العام
أو بتوكيل خاص ، ولذلك قضى بأنه إذا كان رئيس النيابة قد قرر بالعلن بقم الكتاب دون أن
يثبت في تقريره أنه كان موكلاً في ذلك من النائب العام أو المحامي العام ، في دائرة اختصاصه ،
فإن الطعن لا يكون مقبولاً لرفضه من غير ذي صفة (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام
النقض ص ٥ رقم ١١١ ص ٣٣٩ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٢٢٦ ص ٧٠٠) .

(٣) يدعى أنه يجوز الطعن بالنقض في أمر غرفة المشورة برفض الطعن في الأمر الصادر
من قاضي التحقيق بأن لا وجه ، وإذا كان الشارع قد أغفل ذلك فإن الإغفال لم يكن عن قصد ،
ولعل السبب في هذا السهو أن قاضي التحقيق لا يندب عادة للتحقيق إلا في الجنايات ، واستثناف أمره =

و ١٩٦ (المادة ٢١٢) . ويجوز الطعن المذكور إذا كان الأمر المطعون فيه مبنياً على مخالفة لقانون العقوبات أو لقاعدة جهرية في الإجراءات الجنائية . ويحصل الطعن وينظر فيه بالأوضاع المقررة للطعن بطريق النقض . ويتبدى المعاد من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة ومن تاريخ إعلان^(١) بالنسبة إلى باقي الخصوم (المادة ١٩٥) . وتحكم محكمة النقض في الطعن ، فإذا قبلته تعيد القضية إلى غرفة المشورة أو إلى مستشار الإحالة - حسب الأحوال - معينة الحرمة المكونة لها الأفعال المرتكبة (المادة ١٩٦) .

وجدير بالملاحظة أن الأصل أن الطعن لا يجوز إلا في الأحكام ، فإذا نص القانون على جواز الطعن في بعض أوامر سلطة التحقيق فأنما يكون ذلك على سبيل الاستثناء ومن ثم يجب التقيد به وعدم التوسع فيه . وبناء عليه قضى بأن الأوامر التي تقررها غرفة الاتهام (غرفة المشورة) والمتعلقة بمسائل الإختصاص ليست من بين ما خول الشارع التهم حق الطعن فيه بطريق النقض^(٢) . وفي حكم آخر تقول محكمة النقض إن الحالات التي يجوز فيها الطعن في أوامر غرفة الاتهام (غرفة المشورة) قد وردت على سبيل الحصر وليس من بينها الأوامر التي تصدرها في إشكالات التنفيذ التي ترفع إليها^(٣) . فالطعن بالنقض غير جائز إلا في أوامر الغرفة برفض الطعن المرفوع إليها في الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى سواء كان أمرها بناء على استئناف المدعى بالحق المدني لقرار النيابة أو قاضي التحقيق ، أو بناء على استئناف النيابة لقرار قاضي التحقيق .

بأن لا وجه عندئذ يرفع إلى مستشار الإحالة ، ويجوز الطعن في قرار المستشار برفض الطعن أمام محكمة النقض . ولكن قاضي التحقيق قد يتلب لتحقيق جنحة ، وعندئذ يطعن في قراره بالأوجه أمام غرفة المشورة ويكون قرار الغرفة جائزاً للطعن فيه أمام محكمة النقض . وأتساقاً لأحكام التشريع كان يجب أن ينص في المادة ١٩٣ على الأمر الصادر من غرفة المشورة كما فعل الشارع في المادة ٢١٢ في باب التحقيق بمعرفة النيابة .

(١) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض من ٧ رقم ١٥٩ من ٥٤٨ .

(٢) نقض ١٢ يونيو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ١٣٠ من ٦٦٨ .

الفصل الخامس

مستشار الإحالة

٢٤٥ - نظام مستشار الإحالة : يتولى قضاء الإحالة ، في دائرة كل محكمة ابتدائية ، مستشار أو أكثر تعينه الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف التي تقع في دائرتها المحكمة الابتدائية في مبدأ كل سنة قضائية ، مع مراعاة حكم البند الأول من المادة ٣٦٧^(١) . وترفع إلى مستشار الإحالة دعاوى الخنايات طبقاً للمواد ١٥٨ و ١٦٧ و ٢١٠ و ٢١٤ ، ويباشر عدا ذلك الاختصاصات الأخرى المخولة له في القانون . وإذا كان الذي تولى التحقيق مستشاراً ، عملاً بالمادة ٦٥ ، فتكون له جميع الاختصاصات المخولة في القانون لمحكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة وللمستشار الإحالة (المادة ١٧٠)^(٢) .

والاختصاص الأساسي لمستشار الإحالة هو أنه يباشر الإحالة في أخطر الجرائم وهي الخنايات . ومرحلة الإحالة في الخنايات من الضمانات الأساسية التي شرعها القانون لمصلحة المتهم ولا يصبح حرمانه من عرض قضيته عليها ، وهو ضمان متعلق بالنظام العام ، يجوز التسك به لأول مرة أمام محكمة النقض أي ولو كان المتهم الذي أحالته النيابة مباشرة إلى محكمة الخنايات لم يتمسك أمام هذه المحكمة ببطالان أمر الإحالة ، ذلك أن المحكمة لا تتصل بالدعوى عن غير الطريق الذي رسمه القانون^(٣) .

٢٤٦ - إجراءات مستشار الإحالة : على مستشار الإحالة عند وصول ملف القضية إليه أن يحدد الدور الذي تنتظر فيه وأن يعد جدول قضايا كل دور من أدوار الانعقاد ، ويأمر بإعلان المتهم وباقي الخصوم باليوم الذي يحدد لتنظر القضية . ويجوز له أن يعقد جلساته في غير الأيام المعينة لانعقادها .

(١) فإذا حصل مانع للمستشار من تولي قضاء الإحالة يستبدل به آخر من المستشارين ينتدبه رئيس محكمة الاستئناف .

(٢) انظر بند ٢٣٩ من هذا الكتاب .

(٣) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ١٧٣ من ٨٧٣ ،

أو في غير مقر المحكمة كلما اقتضت الحال ذلك (المادة ١٧١) . وتعلن النيابة العامة التهم وباقي الخصوم بالجلسة المحددة لنظر القضية قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل (المادة ١٧٢) . . ويعقد مستشار الإحالة جلساته في غير علانية^(١) . ويصدر أوامره بعد الاطلاع على الأوراق وسماع أقوال النيابة العامة والمتهم وباقي الخصوم^(٢) . ويجوز له أن يدعو المحقق ليقدم كل ما يلزم من إيضاحات . ويجب أن تشمل أوامره ، سواء أكانت بالإحالة إلى المحكمة أم بأن لاوجه لإقامة الدعوى ، على الأسباب التي بنيت عليها (المادة ١٧٣) . ويكون لمستشار الإحالة ما للمحكمة من الاختصاصات فيما يتعلق بنظام الجلسة (المادة ١٧٤) .

وتمكننا مستشار الإحالة من استيفاء تحقيق القضية على الوجه الأكمل أجزئه في جميع الأحوال^(٣) أن يجري نفسه تحقيقاً تكميلياً^(٤) ، أو يندب القاضي الذي تولى تحقيق الدعوى أو النيابة العامة لإجرائه ، ويكون له في حالة قيامه بالتحقيق كل السلطات الموكلة لقاضي التحقيق . ومنه انتهى

(١) أثيرت في مجلس النواب مناقشة حول تفسير عبارة « في غير علانية » التي وردت بشأن غرفة الاتهام والتي استبدل بها مستشار الإحالة . والذي يستفاد من تلك المناقشة أن العبارة المذكورة لا تنفي السرية ، وكل ما تفيد أنه رقابة الجمهور لا تمتد إلى إجراءات مستشار الإحالة ، كما هو الشأن بالنسبة لقاضي التحقيق (تراجع مضبطة مجلس النواب ، الجلسة السادسة والعشرون في ٢٤ مايو سنة ١٩٥٠) .

(٢) يتحدث القانون عن مستشار الإحالة في الفصلين الثالث عشر والرابع عشر من الباب الثالث الخامس بالتحقيق ، فهو ملطعة من سلطات التحقيق ، وقد عبر الشارع عما يصدره من قرارات بأنها أوامر . ومن ثم فإن المادة ٣٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية الواردة في باب الأحكام لا تسري عليه ، وإنما يسرى عليه حكم المادة ١٧٣ ، وإذن فلا يقبل التمسك على قراره إذا صدر في جلسة غير علنية (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٩١ ص ٥١١) .

(٣) أي في جميع الأحوال التي تعرض فيها القضية على مستشار الإحالة ، سواء لإحالتها على محكمة الجنائيات أو للنظر في استئناف أوامر قاضي التحقيق أو النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى في جنائية .

(٤) ولايس عليه أن يجري من التحقيق إلا ما يرى هو إجرائه (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٠٦ ص ٥٦٣ ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٧٩ ص ٦٣٥) . فسلطته في ذلك لا تختلف عن السلطة التي كانت مقررة لفرقة الاتهام التي حل محلها .

التحقيق يصرح للخصوم بالاطلاع عليه ويحدد جلسة مخطر بها المتهم وباقي الخصوم قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل لمباح أقوالهم ، ويرسل الأوراق إلى النيابة العامة طبقاً لما هو مقرر في المادة ١٥٣ (المادة ١٧٥) .

٢٤٧ - الأمر الذي يصورها مستشار الإحالة : لمستشار الإحالة عند إحالة الدعوى إليه من المحقق في جنائية ، أو بناء على الاستئناف الذي يرفع له عن قرار قاضي التحقيق أو النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى في جنائية ، - له أن يأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، أو بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة .

٢٤٨ - الأمر بأنه لا وجه لإقامة الدعوى : إذا رأى مستشار الإحالة أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون (١) ، أو أن الأدلة على المتهم غير كافية ، يصدر أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، ويفرج عن المتهم المحبوس احتياطياً ما لم يكن محبوساً لسبب آخر (المادة ١٧٦) . والأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى يمنع مستشار الإحالة من العودة إلى التحقيق إلا إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية (٢) . ولا تجوز العودة إلى التحقيق عندئذ إلا بناء على طلب النيابة العامة (٣) ، وعلى الوجه السابق بيانه (٤) . وقد جرى قضاء النقض على أن سلطة الإحالة إنما تبنى أمرها بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنابات على موازنتها للأدلة وأنها ترى من هذه الموازنة رجحان إدانة المتهم (٥) . وبناء عليه يكون لهذه السلطة أن تأخذ برأى في أيدي في

(١) ويدخل في ذلك كل الصور التي يمتنع فيها رفع الدعوى لسبب قانوني ، فإذا قرر مستشار الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى على المتهم بالنسبة لواقعة القتل لقيام حالة الدفاع الشرعي فإنه لا يكون متجاوزاً لسلطته التي غوغلها له القانون في تقدير الأدلة والنظر فيها إذا كانت الواقعة يعاقب عليها القانون أو لا يعاقب . (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٦٣ ص ٤٢٦) .

(٢) نقض فرنسي ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ٣١ .

(٣) فلا يقبل من المدعي بالحقوق المدنية طلب العودة إلى التحقيق ، ولو كان الطعن أمام مستشار الإحالة قد حصل من المدعي المدني (انظر نقض فرنسي ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ سيري ١٩٣٠ - ١ - ١٤٥ ، الدوائر مجتمعة ٢٩ يناير سنة ١٩٣١ دالوز ١٩٣١ - ١ - ٨٩ ، نقض فرنسي ١٧ يولييه سنة ١٩٥٧ دالوز الأسبوعي ١٩٥٨ ص ٦١) .

(٤) تراجع المادة ١٩٧ وبند ٢٣٨ من هذا الكتاب .

(٥) نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٩٠ ص ٥٠٩ .

الدعوى دون رأى آخر ، إذ الأمر مرجعه إطمئنانها إلى الدليل المطروح أمامها ، وإذا ما انتهت في حدود سلطتها التقديرية هذه إلى أن الدلائل في الدعوى لا تكفي لإدانة المتهم فيها وأصدرت بناء على ذلك أمرها بتأييد الأمر الصادر من سلطة التحقيق بأن لاوجه لإقامة الدعوى فلا تجوز مجادلتها في ذلك ^(١) . فسلطة الإحالة أن تعول على قول الشاهد وإن يكن حديثاً دون قول آخر صدر عنه ، إذ الأمر مرجعه إلى اطمئنانها إلى الدليل المطروح أمامها ^(٢) . - - -

٢٤٩ - الأمر بالإحالة إلى المحكمة : إذا رأى مستشار الإحالة أن الواقعة جنحة أو مخالفة ، يأمر بإحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة . والم تكن من الخنث التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر - عدا الخنث المضرة بأفراد الناس ^(٣) - فيحيلها إلى محكمة الخنايا . وإذا كان الأمر صادراً بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية يجب على النيابة العامة أن تقوم فوراً بارسال جميع الأوراق إليها وإعلان الخصوم بالحضور أمامها في أقرب جلسة وفي المواعيد المقررة في المادة ٢٣٣ (المادة ١٧٧) .

وإذا رأى مستشار الإحالة أن الواقعة جنابة وأن الأدلة على المتهمة كافية يأمر بإحالة الدعوى إلى محكمة الخنايا . وإذا وجد شك فما إذا كانت الواقعة جنابة أو جنحة أو مخالفة فيجوز له أن يأمر بإحالتها إلى محكمة الخنايا بالوصفين لتحكم بما تراه . وفي جميع الأحوال إذا تبين له أن الخنايا تدخل في اختصاص المستشار الفرد يأمر بإحالتها إليه (المادة ١٧٨) .

- (١) فقص ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٢٠٦ ص ٥٤٤ .
- (٢) فقص ١٥ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٣٤٧ ص ٩٦٧ .
- ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ من ١٢ رقم ٨٥ ص ٤٦١ . وقد دارت مناقشة في الجلسة الخامسة (٧ مايو سنة ١٩٦٢) اللجنة التي عهد إليها بوضع مشروع القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ حول عبارة « الأدلة الكافية » التي تبرز الإحالة إلى المحكمة . ورأت اللجنة بعد المناقشة أن هذه العبارة تستعمل في مرحلة التحقيق بمعنى يقاير استعمالها في مرحلة الحكم ، فالمقصود بها في مرحلة التحقيق أنها الأدلة التي تسمح بتقديم المتهمة للمحاكمة ورفع الدعوى عليه مع رجوع الحكم بإدانته .
- (٣) دارت مناقشة في اللجنة المذكورة في جلساتها السابقة (١٠ مايو سنة ١٩٦٢) حول المقصود بمجرأتم النشر المضرة بالصالح العامة - ولعل المقصود بها الجرائم التي تقع على الموظفين العموميين وموظفي المؤسسات والأشخاص المعنوية العامة بالنسبة لوقائع المتعلقة بوظائفهم أو جناساتها .

ولمستشار الإحالة في جميع الأحوال أن يغير في أمر الإحالة الوصف القانوني للفعل المسند إلى المتهم وأن يضيف الظروف المشددة التي تبين له ، وأن يدخل في الدعوى وقائع أخرى أو مهمين آخرين بشرط أن يكون التحقيق قد تناول هذه الوقائع وأن لا يكون قد حُكِر بشأن هذه الوقائع أو أولئك المتهمين أمر أو حكم حاز قوة الشيء المقضي (المادة ١٧٩) .

وإذا كانت الواقعة قد سبق الحكم فيها نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص لأنها جناية ، سواء كانت الدعوى أُحيلت إليها من النيابة العامة أو من قاضي التحقيق أو مستشار الإحالة ، يجب على مستشار الإحالة ، إذا رأى أن الأدلة على المتهم كافية ، أن يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات (١) . ومع ذلك إذا رأى أن الواقعة جنحة أو مخالفة جاز له إحالتها إلى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما تراه ، ويراعى في ذلك حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٧٨ (المادة ١٨٠) .

وبعين الأمر الصادر بالإحالة الحرمة المسندة للمتهم بجميع أركانها المكونة لها ، وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ومادة القانون المراد تطبيقها (المادة ١٨١) . .

وبفصل مستشار الإحالة في الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة المختصة في استمرار حبس المتهم احتياطياً أو في الإفراج عنه أو في القبض عليه وحبسه احتياطياً إذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه . ويتبع عند الإفراج الأحكام الخاصة بالكفالة إذا رأى تعليق الإفراج على تقديمها (المادة ١٨٤) .

(١) فلا يجوز له إحالة الدعوى إلى محكمة الجنب ، إذ يتعين على هذه المحكمة عندئذ أن تقضي بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (انظر أحكام التقض في : ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام التقض س ٦ رقم ٢٠٤ ص ٦٢٠ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٥٨ ص ٨٤١ ، ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٥ رقم ٣٥٨ ص ١٢٢٥ ، ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ رقم ٧ ص ١١٨ ص ٤٥٥) . ولكن يجوز لمستشار الإحالة ، بعد الحكم نهائياً بعدم الاختصاص ، أن يأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، فشرط الإحالة إلى محكمة الجنايات أن يجد المستشار وجهاً للسير في الدعوى .

وإذا طرأ بعد صدور الأمر بالإحالة ما يستوجب إجراء تحقیقات تكميلية فعلى النيابة العامة أن تقوم بإجرائها وتقدم المحضر إلى المحكمة .
المادة (١٩٢) (١) .

٢٥٠ - املاك المرائم المرتبطة : قد يشمل التحقيق أكثر من جريمة واحدة ، فإذا كانت من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة بحال جميعها بأمر إحالة واحد إلى المحكمة المختصة بإحداها . فإذا كانت الجرائم من اختصاص محاكم من درجات مختلفة بحال إلى المحكمة الأعلى درجة (مادة ١٨٢) . ويكون رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة وجوباً في أحوال الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، فوحدة الإحالة أو الدعوى نتيجة لازمة لوحدة العقوبة التى يقضى بها تطبيقاً للمادة ٣٢ من قانون العقوبات (٢) . أما إذا كان الارتباط بسيطاً ، كما لو كان مرجعه مكان الجرائم المتعددة أو وقت وقوعها أو كانت الجرائم من نوع واحد ، فلا يلزم رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة . وقد يتوافر الارتباط البسيط بين عدة جرائم ، ومع ذلك لا يجوز إحالتها إلى محكمة واحدة طبقاً للمادة ١٨٢ ، وذلك فيما لو كان بعض هذه الجرائم من اختصاص المحاكم العادية والبعض الآخر من اختصاص محاكم خاصة فيتعين إحالة كل واقعة على المحكمة المختصة بنظرها . ولكن في أحوال الارتباط التى يجب فيها رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة ، إذا كان بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ما لم ينص القانون على غير ذلك (المادة ١٨٣) .

٢٥١ - الاعلام الخاصة بالأمر بالإحالة الى محكمة الجنايات : خص القانون هذا الأمر بأحكام معينة تتعلق بإعلان الشهود وسماهم ، وتبين

(١) والمقصود هو التحقيقات التى تقتضى الظروف إجرائها بعد صدور قرار الإحالة وقيل أن تبدأ محكمة الموضوع في نظر الدعوى . ويلاحظ أن النيابة وحدها هى التى تملك إجراء التحقيق التكميل ولو كان الذى تولى تحقيق القضية وأتمه هو قاضى التحقيق ، لأن سلطة هذا القاضى تنهى بصدور أمر الإحالة .
(٢) فوجوب التمس شروط بأن يكون الارتباط غير قابل للتجزئة وأن يشمل التحقيق وقائع القضيةين معاً (انظر نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠٥ ص ٦٢٢) .

محام يتولى الدفاع عن المتهم أمام محكمة الجنايات ، وبتحديد دور الانعقاد واليوم الذى تنظر فيه القضية ، وبالإحالة إلى محكمة الجنايات غيابياً . وقد ورد كل ذلك فى المواد من ١٨٥ إلى ١٩١ .

٢٥٢ - إجراءات الشهود : عندما يصدر مستشار الإحالة أمراً بالإحالة إلى محكمة الجنايات يكلف كلا من النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية والمتهم أن يقدم له فى الحال قائمة بالشهود الذين يطلب سماع شهادتهم أمام المحكمة مع بيان أسماؤهم ومحال إقامتهم والوقائع التى يطلب من كل منهم أداء الشهادة عنها . ويضع مستشار الإحالة قائمة نهائية بالشهود المذكورين ما لم ير أن شهادتهم لا تأثير لها على الدعوى ، أو أن القصد من طلب حضورهم المثل أو التكاية . ويكلف النيابة العامة إعلان هذه القائمة للمتهم والمدعى بالحقوق المدنية وإعلان الشهود المدرجين بها بالحضور أمام المحكمة . ولستشار الإحالة أن يزيد فى هذه القائمة فيما بعد ، بناء على طلب المتهم أو المدعى بالحقوق المدنية ، شهوداً آخرين ، ويجب إخطار النيابة العامة بهذا الطلب قبل الفصل فيه بأربع وعشرين ساعة لتبدي ملاحظاتها عليه (مادة ١٨٥) . ويعلن كل من الخصوم شهوده الذين لم يدرجوا فى القائمة السابقة بالحضور على يد محضر على نفقته مع إيداع مصاريف انتقاليهم قلم الكتاب (مادة ١٨٦) . ويجب على النيابة العامة وباقي الخصوم أن يعلن كل منهم الآخر ، قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل ، بأسماء الشهود المعلنين من قبله ولم تدرج أسماؤهم فى القائمة المذكورة ، مع بيان موضوع شهادة كل منهم (مادة ١٨٧) ولكل

(١) وقد رسم القانون هذه النصوص الطريق الذى يجب على الخصوم اتخاذه لإعلان من يرون لزوماً لسماعه من الشهود أمام المحكمة ، فإذا لم يسلك أحدهم هذا الطريق فلا يقبل منه أن ينسب على محكمة الجنايات أنها لم تسمع شهادته يقول إن أقواله فى التحقيقات تمزج دفاعه (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٢٢٩ ص ٦٠٦) . إلا أن هذا مشروط بأن يكون استناد المحكمة فى الرفض هو الأساس المبين فى المادة ١٨٥ ، أى إذا رأت أن الغرض من طلب سماع الشاهد إنما هو المثل أو التكاية (انظر نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٣٦ ص ١٠٤) . فإذا كانت المحكمة إذ رفضت سماع شهود النزيلين لم يعلمهم المتهم وفقاً للمادتين ١٨٦ و ١٨٧ قد غاضت فى الموضوع المراد الاستشهاد بهم عليه وعلت رفض الطلب بما قالته من كذب هؤلاء الشهود على افتراض أنهم سوف يرددون ما قالوه فى التحقيق - فإن هذا الرفض يكون لغیر العلة التى خولها القانون هذا الحق من أجلها وتكون قد أغلقت بحق المتهم فى الدفاع بما يجب حكمها (نقض ١٣ إبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ١٧٦ ص ٥٢٢) .

من النيابة العامة والمهم والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعارض في سماع شهادة الشهود الذين لم يسبق إعلانه بأسمائهم (مادة ٣٧٩) .

٢٥٣ - نائب محام للمتهم : يندب مستشار الإحالة من تلقاء نفسه محاميا لكل منهم بجنابة صدر أمر منه باحالة إلى محكمة الجنايات ، إذا لم يكن قد وكل من يقوم بالدفاع عنه (المادة ١٨٨-١) . والمحامي المعين أو المنتخب يجب أن يكون من بين المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف أو المحاكم الابتدائية (مادة ٣٧٧) ، فلا تقبل المرافعة أمام محكمة الجنايات من محام تحت التمرين ولو باسم محام آخر له هذا الحق (١) . وإذا كان في القضية أكثر من متهم ولم تعارض صوالحهم جاز أن يدافع عنهم محام واحد (٢) . أما إذا تعارضت صوالحهم بحيث كان الدفاع عن أحدهم يستوجب الطعن في الآخر فيجب أن يكون لكل منهم محام خاص ، لأن في تولي محام واحد الدفاع إخلال بحقوقهم في ذلك يعيب الحكم (٣) .

(١) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٤ ص ٥٩ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٧٧ ص ١٩٧ ، وكذلك الشأن من باب أول إذا كان المحامي قد استبد اسم من جلوس المحامين من تاريخ سابق (نقض ٢٩ يرنيه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٦٨ ص ٨٣٥) . وانظر نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ٢٥ ص ١٢٦ .

(٢) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٣١ ص ٤٩٠ .
(٣) نقض ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٨٩ ص ٣٨٠ ، ٢٧ مارس سنة ١٩٣٩ ج ٤ رقم ٣٦٥ ص ٥٠٠ . وقد حكم بأنه إذا كانت المحكمة قد اعتبرت في إدانة المتهمين على قول لأحدهما لم يسلم به الآخر ، وكان هذان المتهمان يتولى الدفاع ضهما محام واحد فان حكمها يكون معيباً ، إذ أن تولي محام واحد الدفاع عن هذين المتهمين فيه إخلال بحق الدفاع لتعارض مصلحتيهما (نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١١٣ ص ١٠٩) . وانظر في تناقض مصلحة المتهمين نتيجة لشهادة شاهد يستفيد أحد المتهمين منها ويضار بها الآخر : نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٧ ص ٣٣٣ ، ١٠ مايو سنة ١٩٤٨ رقم ٥٩٥ ص ٥٥٩ . وإذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم وعلى والده بأن الوالد شرع في قتل الجاني عليه عداً واشترك هو معه بطريق المساعدة بأن أعطاه السكين التي ارتكب بها الحادث ، ثم حضر للدفاع ضهما محام واحد ، وبالجلسة اعترف المتهم أمام المحكمة بأنه هو المرتكب للحادث وأن والده لم يكن موجوداً ، مما يقتضيه أن الحكم ببراءة أحدهما يؤدي إلى إدانة الآخر ، فان مصلحتيهما تكون متعارضة ، ويكون من اللازم أن يتولى الدفاع عن كل منهما محام غير المدافع عن الآخر لكي تكون تلك الحرية في الدفاع ، أما وجود محام واحد عنهما فإخلال بحق الدفاع يستوجب نقض الحكم (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٠ ص ٤٧) . وانظر أيضاً نقض ٣١ يناير سنة ١٩٥٦ ج ٧ رقم ٣٦ ص ١٠٤ .

وإذا كان لدى المحامي المنتدب من قبل مستشار الإحالة أضرار أو موانع يريد التمسك بها فيجب عليه إبدائها دون تأخير ، فإذا طرأت عليه بعد إرسال ملف القضية إلى رئيس قلم كتاب محكمة الاستئناف وقبل فتح دور الانعقاد وجب تقديمها إلى رئيس محكمة الاستئناف ، أما إذا طرأت عليه بعد فتح دور الانعقاد فتقدم إلى رئيس محكمة الجنابات ، أو إلى المستشار الفرد ، حسب الأحوال ، وإذا قبلت الأضرار. يندب محام آخر (مادة ١٨٨-٣٢) . وفيما عدا حالة العذر أو المانع الذي تثبت صحته يجب على المحامي ، سواء أكان منتدبا من قبل قاضي التحقيق أو النيابة العامة (١) أو مستشار الإحالة أو رئيس محكمة الجنابات أو المستشار الفرد أم كان موكلا من قبل المتهم ، أن يدافع عن المتهم في الجلسة أو يعين من يقوم مقامه ، وإلا حكم عليه من محكمة الجنابات بغرامة لا تتجاوز خمسين جنبا ، مع عدم الإخلال بالمحاكمة التأديبية إذا اقتضتها الحال . وللمحكمة إعفاؤه من الغرامة إذا أثبت لها أنه كان من المستحيل عليه أن يحضر بنفسه أو ينيب عنه غيره (مادة ٣٧٥) .

ومن المسلم به أن حضور مدافع عن كل متهم بجنابة تنظرها محكمة الجنابات من القواعد الأساسية المتعلقة بالنظام العام ، فيرتب على إغفالها أساس محقوق الدفاع يعيب إجراءات المحاكمة والحكم الذي يبنى عليها (٢) . وقد جعل القضاء للمدافع عن المتهم في هذه الحالة مكانة القاضي ، فواجبه لا يقتصر على إبداء أوجه المدافعة ، بل عليه أن يحضر كافة إجراءات المحاكمة ، فإذا لم يحضر المحامي سماع الشهود بالجلسة ، بأن كان عمله مقصوراً على إبداء أوجه المدافعة بعد أن كان الشهود قد سمعوا في حضرة محام آخر ولم يعد سماعهم في حضوره ، فإن الحكم يكون مقاماً على إجراءات تنطوي على إخلال ظاهر بمحقوق الدفاع . ذلك لأن الغرض من إيجاب حضور مدافع عن كل متهم بجنابة لا يمكن أن يتحقق على الوجه الأكمل إلا إذا كان هذا

(١) ولا يندب قاضي التحقيق أو النيابة العامة محامياً للدفاع عن المتهم في جنابة إلا إذا كان حدثاً (انظر المادة ٣٥٠) ، فنتخذ يقدم الحدث إلى محكمة الأحداث بمعرفة رئيس النيابة العامة أو قاضي التحقيق (المادة ٣٤٤) .

(٢) انظر نقض ٤ إبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٠ من ٧٣٨ .

المدافع متنبها إجراءات المحاكمة بالجلسة من أولها إلى آخرها ، مما يجب معه أن يكون قد سمع الشهود قبل المرافعة (١) .

والحمى غير مقيد في الدفاع عن المتهم بطلبات محدودة ، بل له أن يدافع بقدر ما تسمح به ظروف الدعوى ، فإذا لم تسمح بطلب البراءة ، سيما إذا كان المتهم معترفاً ، فله أن يطلب استعمال الرأفة معه (٢) .

وللمحامي المنتدب من قبل قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو مستشار الإحالة أو رئيس محكمة الجنايات أو المستشار الفرد أن يطلب تقدير آتاع له على الخزنة العامة إذا كان المتهم فقراً ، وتقدير المحكمة هذه الأتاع في حكمها في الدعوى ، ولا يجوز الطعن في هذا التقدير بأى وجه . ويجوز للخزنة العامة ، متى زالت حالة فقر المتهم ، أن تستصدر عليه من الأمر بالتقدير أمراً بأداء الأتاع المذكورة (المادة ٣٧٦) .

ولم يستلزم القانون حضور مدافع عن المتهم إلا في هذه الحالة ، فليس من الحم أن يكون للمتهم من يدافع عنه أمام المحكمة الجزئية أو الاستئنافية ، ولا بعد إخلالاً بحق الدفاع أن ترفض المحكمة طلب التأجيل لتعيين محام ، إلا إذا

(١) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٦٨ ص ١٦٠ ، ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٥٤ ص ٦٨٤ ، ٨ مارس سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ٤٤ ص ٢١٨ ، ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٧٤ ص ٨٧٧ . ولكن للمحامي في الجناية - موكلاً كان أو منتدباً - أن يتنوب ويطلب عنه غيره من زملائه ، كما له أن يقوم بالدفاع بالطريقة التي يراها على مقتضى ما يستخلصه من التحقيقات وما توجبه تقاليد المهنة النبيلة ، متى كان الأمر كذلك ، وكان المتهم لم يتصلك بضرورة حضور المحامي الموكل عنه عند شماع التهود في الجلسة الأولى ، فلا يقبل منه التنى على المحكمة بأن يحاميه لم يحضر إلا في الجلسة التالية ولم يتناول ما استجد بالجلسة الأولى بحضور المحامي الذي أتابه (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩١٥ ص ٨٩٢) .

(٢) نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٤١ ص ٤٤٦ . وقد حكم بأن استعداد المدافع عن المتهم وعدم استعداده موكول إلى تقديره على حسب ما يليه عليه ضميره وتقاليده المهنة التي ينتسب إليها . فإذا لم يحضر الجلسة المحامي المنتدب للدفاع عن المتهم ، فندبت المحكمة محامياً آخر حضر بجميع إجراءات المحاكمة ، ولم يدر منه اعتراض على شماع الشهود في يوم نديه ، الأمر الذي يفيد بذاته أنه حين شماع الشهود وترافع في الدعوى كان واقعاً على جميع ظروفها ، فليس في ذلك إخلال بحق الدفاع من جانب المحكمة (نقض أول أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٢٧ ص ١١٧ ، انظر أيضاً ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ رقم ٢٦٥ ص ٢٧٠ ، ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٣١ ص ٤٩٠) .

حال مانع قهرى دون استعداد المتهم للدفاع عن نفسه^(١) . وإيثار الخنايات بهذه القاعدة له ما يبرره في الاضطراب الذى يساور المتهم نتيجة لخطورة الاتهام ، والذى يجعله غير أهل للدفاع عن نفسه مما يقتضى وجود مدافع يحمل عنه عبء هذا الدفاع ، أما الاستعانة بالمُدافع في المعارف القانونية فلم يكن ملحوظاً من الشارع وإلا استوجب حضور مدافع أمام جميع المحاكم ، ولذلك فالشرط لازم ولو كان المتهم محامياً .

٢٥٤ - تمديد دور الانعقاد : يرسل ملف القضية إلى قلم كتاب محكمة الاستئناف فوراً ، وإذا طلب محامى المتهم أجلاً للاطلاع عليه محدد له مستشار الإحالة ميعاداً لا يتجاوز عشرة أيام ، يبق أثناءها ملف القضية في قلم الكتاب حتى يتسنى للمحامى الاطلاع عليه من غير أن ينقل من هذا القلم (مادة ١٨٩) . وعلى رئيس محكمة الاستئناف ، عند وصول ملف القضية إليه ، أن يحدد الدور الذى يجب أن تنتظر فيه القضية ، وعليه أن يعد جدول قضايا كل دور من أدوار الانعقاد ، ويرسل صور ملفات القضايا إلى المستشارين المعيّنين للدور الذى أحييت إليه ، ويأمر بإعلان المتهم والشهود بالدور وباليوم الذى يحدد لنظر القضية . وإذا دعت أسباب جدية لتأجيل نظر القضية فيجب أن يكون التأجيل ليوم معين سواء في ذات الدور أو في دور مقبل (المادة ٣٧٨) .

٢٥٥ - الإحالة إلى محكمة الخنايات غائباً : إذا صدر أمر بأحالة متهمة خناية إلى محكمة الخنايات في غيبته ثم حضر أو قبض عليه تنتظر الدعوى

(١) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ، ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٥٣ و ٢٢٦ ، ١٩ يونيو سنة ١٩٣٠ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ ج ٢ رقم ٦٣ و ٨٦ ، أول مارس سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٥٤ ص ٥٢ ، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ٣١ ص ٢٥ ، ٢ مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٥٤ ص ٨١٨ ، ٢٤ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٤٣ ص ٤٢٥ . كذلك لا تلزم المحكمة بتأجيل نظر الدعوى لتخلف المحامى عن الحضور إلا إذا كان تخلفه لبلد نهري (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١١٦ ص ٦٠٨) .

محضوره أمام المحكمة (مادة ١٩١) ^(١) . فالقانون لا يستوجب إذن حضور المتهم أمام مستشار الإحالة كشرط لنظر الدعوى بحضوره أمام محكمة الجنايات ^(٢) .

٢٥٦ - الطعن بالنقض في أوامر مستشار الإحالة : لم يقرر القانون للجنم حق الطعن في أوامر مستشار الإحالة ، فأمامه محكمة الموضوع يستطيع أن يدفع أمامها بما يشاء ، ولكن يجوز الطعن لكل من النائب العام والمدعي بالحقوق المدنية .

فللنائب العام أن يطعن أمام محكمة النقض في الأمر الصادر من مستشار الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، وكذلك في الأمر الصادر منه بإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة الجنحة أو مخالفة (المادتان ١٩٣ و ١٩٤) . وهذا الحق محمول للمحامي العام ، في دائرة اختصاصه المحلي ، ولا يجوز لغیر النائب العام أو المحامي العام الطعن بالنقض إلا إذا كان عضو النيابة مفوضاً في ذلك بتوكيل خاص ^(٣) .

أما المدعي بالحقوق المدنية فليس له حق الطعن بالنقض إلا في الأمر الصادر من مستشار الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى (المادة ١٩٣) ^(٤) .

(١) وقد كانت المادة المقابلة من مشروع لجنة الشيوخ تفرق بين ما إذا كان المتهم قد سبق أن استجوب في التحقيق وبين ما إذا لم يسبق استجوابه ، ففي الحالة الأولى تنظر المحكمة الدعوى وفي الثانية يظل أمر الإحالة ويمرض المتهم من جديد على غرفة الاتهام . والنص بعد التعديل أفضل من ناحية تبسيط الإجراءات ، ولعل الشارع قد لاحظ فيه أن المتهم هو الذي فوت على نفسه الظهور في آخر مرحلة من مراحل التحقيق فيتحمل حرمانه بعد ذلك منها .

(٢) نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١٧ ص ٣٥٥ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٤٥٨ ص ١٥٥٣ .

(٣) فلا يكون الطعن بالنقض مقبولا شكلا ، لرفعه من غير ذي صفة ، إذا قرره رئيس النيابة دون أن يثبت في تقريره أنه كان موكلا في ذلك من النائب العام أو المحامي العام في دائرة اختصاصه (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١١ ص ٣٢٩ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٢٦ ص ٧٠٠) .

(٤) ويجوز الطعن من النائب العام أو المدعي بالحقوق المدنية ، سواء صدر القرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى من مستشار الإحالة ابتداء أو كان قد صدر من قاضي التحقيق أو النيابة العامة في جنائية ثم استأنف أمام مستشار الإحالة فرفض الطعن وأيد الأمر المطعون فيه ، إذ يعتبر الأمر صادراً منه في هذه الحالة أيضاً (انظر المادة ٢١٢ ، وقد نصت على حالة ما إذا كان الأمر صادراً من النيابة . وانظر بند ٢٤٤ من هذا الكتاب ، وقد قلنا إنه لا مبرر للفرقة في الطعن بين ما إذا صدر الأمر من النيابة العامة أو قاضي التحقيق) .

الباب الثالث

الاختصاص - التنظيم القضائي - تشكيل المحاكم

٢٥٧ - ومدة القضاء المدني والقضاء الجنائي : يقوم التنظيم القضائي في مصر على أساس وحدة القضاء ، فالمحاكم العادية نوعان : محاكم مدنية تقضي في الدعاوى المدنية ومحاكم جنائية تفصل في الدعاوى الجنائية . ولكن هذه المحاكم مع اختلافها في الاختصاص وفي الإجراءات تتحد في أشخاص القضاء ، فلا يوجد قضاة معينون للمسائل المدنية خاصة وقضاة معينون للمسائل الجنائية خاصة ، ولا ينشئ على توزيع العمل بينهم تحديد لولاية القاضي مما يخص له (١) .

٢٥٨ - المحاكم العادية والمحاكم الخاصة : المحاكم الجنائية نوعان ، محاكم عادية ومحاكم خاصة . فالمحاكم العادية هي المحاكم الجزئية ، وتنظر في الخلع والمخالفات وتستأنف أحكامها أمام المحاكم الاستئنافية ، ومحاكم جنائيات وتفصل في الجنائيات التي تحال إليها من مستشار الإحالة ، كما تقضي استثناء في بعض الخلع . وبجانب المحاكم العادية توجد محاكم خاصة تنظر في جرائم معينة ، كمحاكم أمن الدولة ، أو تقضي في الجرائم التي يتهم فيها أشخاص معينون ، كالمجالس العسكرية .

وغنى عن البيان أن المحاكم العادية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في نظر كافة الدعاوى الجنائية ، ولا يكفي لسلب ولايتها أن ينص قانون على اختصاص جهة خاصة ببعض هذه الدعاوى ، وإنما يجب أن يكون القانون صريحا في تخصيص هذه الجهة الأخرى بالفصل . وبناء عليه جرى قضاء النقض على أن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالأحكام العرفية لم يستلب المحاكم العادية حقها في الفصل في القضايا التي خول المحاكم العسكرية نظرها ، فإذا ما رأت النيابة تقديم ميم إلى المحاكم العادية لمحاكم أمامها عن

(١) فنص المادة ١٢ من قانون السلطة القضائية (رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩) على ما يأتي : « تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات وجميع الجرائم إلا ما استثنى بنص خاص » .

ويجوز الطعن المذكور إذا كان الأمر المطعون فيه مبنيًا على مخالفة للقانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله ، أو إذا وقع بطلان في الأمر ، أو وقع في الإجراءات بطلان أثر فيه ^(١) . ويحصل الطعن فيه بالأوضاع المقررة للطعن بطريق النقض . ويتبدى الميعاد من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقي الخصوم (المادة ١٩٥) . وتحكم المحكمة في الطعن ، فإذا قبلته تعيد القضية إلى مستشار الإحالة معينة الجرمية المكونة لها الأفعال المرتكبة (المادة ١٩٦) .

والفهم أن الحالات التي يجوز فيها الطعن بالنقض قد وردت على سبيل الحصر ، فلا يجوز الطعن في غير الأوامر المذكورة أو من غير الخصوم المذكورين ^(٢)

(١) جرى قضاء النقض السابق على القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على أن الطعن في أوامر غرفة الاتهام بطريق النقض لا يكون إلا خطأ في تطبيق قانون العقوبات دون البطلان الذي يقع في الأمر أو في الإجراءات ، وذلك استناداً إلى المادة ١٩٥ قبل تعديلها (نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٧٩ ص ٦٣٥) . وبناء عليه قضت المحكمة برفض كل طعن يبنى على تصور الحكم أو فساد الاستدلال أو الخطأ في تمحيص الأدلة وتقديرها (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ و ٣ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٩١ و ٢١٧ ص ٥١١ و ٥٩٠ ، ٥ مارس سنة ١٩٥٦ و ١٣ مارس سنة ١٩٥٦ س ٩ رقم ٨٦ و ١٠١ ص ٢٨٣ و ٣٣٧ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٨٥ ص ٤٦١) . ولم يكن للظنقة بين نوعي الخطأ القانوني مبرر ، ولذلك جاءت المادة ١٩٥ شاملة للخطأ في أحكام قانون العقوبات وللخطأ في الأحكام الجوهرية في الإجراءات .

(٢) فلا يجوز الطعن في الأوامر التي يصدرها مستشار الإحالة فيما يتعلق بمسائل الاختصاص (قارن نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٩ ص ٥٤٨) ، كما لا يجوز الطعن في الأوامر الصادر منه بالإحالة على محكمة الجنايات أو المستشار الفرد (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٨ ص ١٠٥٥) .

جريمة مما خولت المحاكم العسكرية نظره فانها لا تكون متجاوزة اختصاصها إذا ما هي فصلت في هذه الدعوى ^(١). بل إنه لا يجوز لها أن تتخلل من تلقاء نفسها عن اختصاصها ^(٢). واختصاص المحاكم العادية بالفصل في الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات والتي ينص عليها كذلك قانون الأحكام العسكرية هو اختصاص شامل يسرى على جميع الأفراد ، سواء كان مرتكب الجريمة له الصفة العسكرية أو مجرداً من هذه الصفة ^(٣). ونتيجة لذلك أيضاً تقضى المادة ١٨٣ من قانون الإجراءات الجنائية بأنه وفي أحوال الارتباط الذي لا يقبل التجزئة ، إذا كان بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك .

٢٥٩ - قضاء التقيس وقضاء الحكم : يتميز التنظيم القضائي في المسائل الجنائية بقضاء التحقيق ، إذ لا نظير له في المسائل المدنية . ولقضاء التحقيق أهمية بالنسبة لقضاء الحكم ، فهمته بحث الادعاء لمعرفة ما إذا كان هناك وجه لإقامة الدعوى وأمام أية محكمة ، ويتمثل هذا القضاء في أعضاء النيابة وقضاة التحقيق وغرف المشورة ومستشارى الإحالة . أما قضاء الحكم فهو القضاء المنوط به إصدار الحكم وفقاً لقواعد الاختصاص والتنظيم القضائي . وقد جرى الشارح هنا أيضاً على عدم الفصل بين نوعى القضاء ، فلا يوجد ما يمنع قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة من الجلوس للحكم في القضايا التي لم يباشر فيها تحقيقاً ، أو لم يأمر باحالتها إلى المحكمة . وعلى رأس نوعى القضاء تقوم محكمة النقض ، فهي لا تعد درجة من درجات التقاضى ، بل جهة عليها تعمل على توحيد المبادئ القانونية - هذا وإن كانت تنعقد في أحوال استثنائية للنظر في الموضوع .

(١) نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٠٦ ص ٥٨٣ ،
 ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ١٢١ ص ١٧١ ، ٦ يونيو سنة ١٩٤٩ ج ٧ رقم ٩٢٩ ص ٩٠٨ ،
 (٢) نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٨٠ ص ١١٠ ،
 ٦ يونيو سنة ١٩٤٩ سابق الإشارة إليه ، ١٣ يونيو سنة ١٩٤٩ ج ٧ رقم ٩٤٥ ص ٩٢٦ ،
 وانظر في تطبيق ذلك في ظل القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٥٤ المتعلق بالأحكام الرقمية : نقض
 ٣٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٥ ص ٥٠٢ .
 (٣) انظر فقط ١٩٤٤ س ١٥٦٠ مجموعة أحكام النقض ج ١١ رقم ٩٥ ص ٥٠٢ .

الفصل الأول

الاختصاص

٢٦٠ - فكرة الاختصاص : الاختصاص هو معيار السلطة ، أو هو السلطة التي تخولها القانون محكمة من المحاكم للفصل في قضايا معينة . وستنكم أولا على الأحكام العامة للاختصاص ، ثم على ما يستثنى من هذه الأحكام .

المبحث الأول

الأحكام العامة في الاختصاص

٢٦١ - نواحي الاختصاص : لا تكون المحكمة الحائقة مختصة بنظر الدعوى المرفوعة إليها إلا إذا كانت مختصة بالنسبة لشخص ^(١) المهم ، ومن حيث نوع الجريمة المسندة إليه ، ومن حيث المكان .

٢٦٢ - الاختصاص النوعي : يتحدد الاختصاص النوعي للمحاكم الحائقة بحسب جسامه الجرائم . وقد قسم قانون العقوبات الجرائم من هذه الوجهة إلى مخالفات وجنح وجنايات ، وقسم قانون الإجراءات الحائقة المحاكم إلى نوعين ، محاكم جزئية وتحكم في المخالفات والجنح ، ومحاكم جنايات وتقضي في الجنايات (مادتان ٢١٥ و ٢١٦ . أ . ج) . وتحديد الاختصاص من حيث النوع أمر ثبت فيه المحكمة التي ترفع إليها الدعوى ، غير مقيدة في ذلك بوصف النيابة أو قاضي التحقيق أو مستشار الإحالة ^(٢) . وللمحكمة الاستئنافية كذلك مطلق الحرية في تحديد نوع الجريمة غير مقيدة بما قضت به المحكمة الجزئية في هذا الصدد ، وكل ما تنقذ به هو الإتيان على التهمة وقائم جديدة لم ترد في التكليف بالحضور أمام المحكمة الجزئية أو في أمر الإحالة إليها ^(٣) ، على تفصيل سيأتي في موضعه .

(١) نقض فرنسي ٤ يناير سنة ١٩٢٤ - ميري ١٩٢٤ - ١ - ٢١٨ .

(٢) نقض فرنسي ١٩ يونيو سنة ١٩٣٩ ميري ١٩٣٩ - ١ - ٤٠ .

وفضلاً عن ذلك يجوز رفع الدعوى المدنية ، مهما بلغت قيمتها ، بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة أمام المحاكم الجزئية لنظرها مع الدعوى الجنائية (مادة ٢٢٠ ج).

٢٦٣ - الاختصاص بالنسبة للشخص : قد يتقيد اختصاص المحكمة الجنائية أحياناً بصفة المتهم أو حالته ، فالقانون مثلاً يميز الأحداث بتخصيص قضاء معين لمحاكمهم ، ومحكمة الأحداث ، وإن كانت لا تخرج عن كونها محكمة جزئية ، تختص بالفصل في الجنابات والخنخ والحالفات إلى بهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة .

ويحدد الاختصاص في هذه الناحية تبعاً لصفة المتهم أو حالته وقت ارتكاب الجريمة لا وقت رفع الدعوى . وبناء عليه يحاكم المتهم أمام محكمة الأحداث ولو لم توجه إليه التهمة إلا بعد بلوغه الخامسة عشرة ، متى ارتكب الجريمة وهو دون هذه السن (١).

٢٦٤ - الاختصاص من حيث المكان : بين محاكم من درجة واحدة يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة ، أو الذي يتم فيه المتهم ، أو الذي يقبض عليه فيه (مادة ٢١٧) . ولا أفضلية لمحكمة على أخرى إلا بالأسبقية في رفع الدعوى إليها .

وتحديد مكان وقوع الجريمة يقتضي شيئاً من الإيضاح ، فهو يختلف تبعاً لاختلاف الجرائم . ففي الجرائم اللوائية بعد مكاناً الجريمة المحل الذي يقع فيه فعل التنفيذ (٢) ، فإذا كانت الجريمة تتكون من جملة أفعال ووقعت في أكثر من مكان كانت جميع المحاكم التي وقعت في دوائرها أفعال التنفيذ مختصة بنظر الدعوى من حيث المكان ، وذلك قياساً على ما قرره المادة ٢١٨ من أنه في حالة الشروع تعتبر الجريمة أنها وقعت في كل محل وقع فيه عمل

(١) انظر نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١٨٦ ص ٩٦٦ .

(٢) فجريمة إعطاء شيك بغير رصيد تنفذ بتسليم الشيك للمستفيد ، فحل التسليم هو مكان وقوع الجريمة (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٥٥ ص ٨١١)

من أعمال البدء في التنفيذ . وفي الجرائم السلبية ، كالتخلف عن الحضور لأداء الشهادة ، يكون مكان الجريمة هو المحل الذي كان يجب أن يحصل فيه الفعل . وفي الجرائم المستمرة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل يقوم فيه حالة الاستمرار^(١) . وفي جرائم الاعتداء والجرائم المتتابعة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها (مادة ٢١٨) . وفي هذه الأحوال تكون الأفضلية للمحكمة التي ترفع الدعوى إليها أولاً ، كما سبق القول .
وفيما يتعلق بمحل الإقامة ، تكون العبرة بمحل إقامة المتهم وقت اتخاذ الإجراءات ضده بصرف النظر عن تغير المحل قبل ذلك أو بعده .
وقد تنبأ الشارع بأنه قد لا يمكن تحديد الاختصاص على مقتضى القواعد السابقة بأن ارتكبت في الخارج جريمة من الجرائم التي تسرى عليها أحكام القانون المصري ولم يكن لمرتكبها محل إقامة في مصر ولم يضبط فيها ، فنصت المادة (٢١٩) على أن الدعوى ترفع على المتهم في الخبايا أمام محكمة جنابات القاهرة وفي الحتح أمام محكمة عابدين الجزئية .

٢٦٥ - طبعاً أمطار الاختصاص من المقرر في فرنسا أن أحكام الاختصاص بأنواعه الثلاثة متعلقة بالنظام العام ، فهذه القواعد لم توضع للمصلحة الخصوم بل للمصلحة العامة ، إذ أن الشارع في تحديد الاختصاص لم يكن غرضه اختيار المحكمة التي يسهل على المتهم التقاضي أمامها كما في المسائل المدنية ، بل التي يمكنها أكثر من غيرها تحقيق العدالة . وبناء على هذا لا يكون للخصوم أن يتفقوا على ما يخالف قواعد الاختصاص ، ولم الدفع بعدم اختصاص المحكمة في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، ويجب على كل محكمة أن تثبت من اختصاصها قبل الشروع في نظر أية دعوى مرفوعة إليها ، وتحكم حتى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها متى رأت ذلك بصرف النظر عن طلبات الخصوم^(٢) . وقد كان قانون تحقيق الخبايا تخالفاً من نص في هذا الصدد ، ولكن جرى

(١) انظر في اختصاص المحكمة التي بدأ في دائرتها إحراز المادة المخدرة : نقض ٨ ديسمبر

سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٢٠٦ من ١٠٠٤ .

(٢) جادو تحقيق ج ٢ فقرة ٥٢٧ ، فستان هيل ج ٤ فقرة ١٦٩٣ و ١٦٩٤ ، دنديه

دي فابر فقرة ١١٨٤ ، نقض فرنسي ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٦ دالوز الأسبوعي ١٩٣٧ من ٢٠٦ .

القضاء المصري على نهج القضاء الفرنسي - وذلك بعد تردد فيما يتعلق باختصاص المحل دون غيره (١).

وقد عني قانون الإجراءات بهذه المسألة فنص صراحة في المادة ٣٣٢ على أن أحكام القانون المتعلقة باختصاص المحكمة من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها تتعلق بالنظام العام ، ولكنه لم ينص على طبيعة أحكام الاختصاص الأخرى . وبما لا نزاع فيه أن أحكام الاختصاص من حيث الشخص تتعلق بدورها بالنظام العام (٢) ، من باب أولى .

وسيدرك ولكن الخلاف في تحديد طبيعة أحكام الاختصاص المحل ، وهذه الأحكام المكفورها قد نظمت لصالح عام ، فتعين الاختصاص بمحل الجريمة له ما يبرره في أن محل الجريمة هو المحل الذي أدخل ارتكابها بالأمن العام فيه ويسهل فيه جمع الأدلة . ولحكمة المتهم في محل إقامته فوائد كثيرة ، إذ يسهل معرفة سوابقه وماضيهِ . وأخيراً إن تحويل الاختصاص للمحكمة التي يضبط المتهم في دائرتها تجنب السلطات العامة مشقة نقل المتهم واحتمال هربه وحين لا تدعو ضرورة لنقله إلى الجهة التي ارتكبت فيها الجريمة . ولهذا الأسباب جرى القضاء الفرنسي على أن أحكام الاختصاص المحل لا تختلف في طبيعتها عن الأحكام الأخرى ، وهو قضاء صحيح . ولكن الظاهر أن المشرع المصري قد أراد أن يخالف هذا ، إذ لا يفهم من التحدث في المادة ٣٣٢ عن الاختصاص النوعي دون الاختصاص المحل إلا أن الشارع أراد أن يميز الأول عن الثاني ، بمعنى أن أحكام الاختصاص المحل لا تتعلق بالنظام العام . ويؤيد

(١) نقض ٨ يونيو سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية من ١٢ رقم ٢٧٩ ، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ نفس المجموعة من ٩ ص ٩٧ ، ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ الحماض من ١٠ ص ٥٢ . وفي حكم محكمة النقض تحت المحكمة - فاعتبرت أحكام الاختصاص جميعاً من النظام العام ، و أن الحكم بصدده مخالف لقواعد الاختصاص المتعلقة بالشخص (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٣٥٥ ص ١٢١٥) .

(٢) وبهذا قضت محكمة النقض ، فألفت حكماً لمحكمة الجنايات قضت فيه باختصاصها بالفصل في جنائية اتهم فيها حدث . ولو أن الدعوى رفعت إليها قبل العمل بقانون الإجراءات الجنائية ، ما دام هذا القانون قد حل به قبل الفصل في الدعوى (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ١٠٣ ص ٢١٧) . وانظر أيضاً نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ السابق الإشارة إليه .

هذا ما ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإجراءات من أن أحكام الاختصاص من حيث المكان تتعلق بمصلحة الخصوم ، وكذلك تردد القضاء المصري في تحديد طبيعة قواعد الاختصاص المحلي ، فقد حكم بأن عدم الاختصاص بالنسبة للمكان لا يمس النظام العام ، فبالخصوص أن يتنازلا عنه صراحة أو ضمناً ، ولا يصح رفعه لأول مرة أمام محكمة النقض^(١) ، وبأنه لا أهمية لبيان محل وقوع الجريمة في الحكم في حالة ما إذا كانت مسألة عدم الاختصاص لم ترفع أمام محكمة الموضوع^(٢) .

على أنه يبدو من بعض أحكام محكمة النقض أن المحكمة تعتبر أحكام الاختصاص المكاني من النظام العام^(٣) التي يجوز التمسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوى ، هذا وإن كانت المحكمة تشترط لقبول الدفع بعدم الاختصاص المحلي لأول مرة أمامها أن يكون مستنداً إلى وقائع أثبتتها المحكمة وأن لا يقتضي تحقيقاً موضوعياً^(٤) .

٢٦٦ - تنازع الاختصاص : إذا قدمت دعوى عن جريمة واحدة أو عدة جرائم مرتبطة إلى جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لمحكمة ابتدائية واحدة ، وقررت كل منهما نهائياً اختصاصها أو عدم اختصاصها وكان الاختصاص منحصراً فهما يرفع طلب تعيين الجهة التي تفصل فيها إلى دائرة الخنج المستأنفة بالمحكمة الابتدائية (مادة ٢٢٦) . ومن هذا يتبين أن طلب تعيين الجهة المختصة لا يرفع إلى دائرة الخنج المستأنفة إلا إذا كان الأمر الصادر من المحكمة بعدم الاختصاص أو الاختصاص قد صار نهائياً ، وبغير ذلك لا يكون هناك تنازع اختصاص ، بل يكون كل أمر أو حكم قابلاً

- (١) نقض ١٨ إبريل سنة ١٨٩٦ القضاء س ٣ ص ٢٨٢ .
- (٢) نقض ٢ يونيه سنة ١٩٠٥ الاستقلال س ٤ ص ٤١١ . وفي حكم حديث لمحكمة النقض قررت المحكمة أنه إذا كان الطاعن لم يبد الدفع بعدم الاختصاص المحل أمام محكمة الموضوع ، وهو يتطلب تحقيقاً موضوعياً ، فلا يقبل منه إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٧ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠١ ص ٦١٢) . ولم تعرض المحكمة في هذا الحكم لما أثاره الطاعن من أن أحكام الاختصاص المحل من الأحكام المتعلقة بالنظام العام .
- (٣) انظر نقض ١٧ ماير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١٧ ص ٦٦٢ .
- (٤) نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٤ ص ٢٣٤ .

للاستئناف ، ويجوز لمحكمة الاستئناف أن تعدله بما يزيل تعارضه مع الأمر
أو الحكم الآخر^(١)

وتنازع الاختصاص قد يكون إجبارياً بأن تقضي كل من الجهتين
باختصاصها وقد يكون سلبياً بأن تقضي كل منهما بعدم اختصاصها .

فيشترط لقيام التنازع السلي شرطان : الأول - أن يكون التنازع
منصباً على أوامر أو أحكام نهائية متعارضة ولا سبيل للتدخل منها بغير طريق
طلب تعيين الجهة المختصة ، والشرط الثاني - أن يكون الاختصاص منحصر
بين الجهتين وإلا أمكن رفع الدعوى إلى الجهة المختصة^(٢) .

وإذا صدر حكمان بالاختصاص أو بعدم الاختصاص من جهتين تابعتين
لمحكمتين ابتدائيتين^(٣) ، أو من محكمتين ابتدائيتين^(٤) ، أو من محكمتين من

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٢٩ من مشروع اللجنة .
(٢) فلا يوجد تنازع سلبى بين حكم استئنافي براءة المتهم وأمر من غرفة الاتهام بعدم وجود
وجه لإقامة الدعوى استناداً على الحكم المذكور ، فكل من الحكم والأمر فاضل في الموضوع (نقض
٢ يونيو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٢٤ ص ١٠٨) . وإذا كان السبيل لم
ينفلق أمام النيابة العامة لإعادة طرح الدعوى على غرفة الاتهام في حالة ليس لها فيها أن تحكم بعدم جواز
نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (انظر المادة ١٨٠ إجراءات) فإنه لا محل لقول بقيام تنازع سلبى
على الاختصاص (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٩
ص ٨٢٢) . ولكن إذا كانت غرفة الاتهام قد أمرت بإحالة الأوراق إلى النيابة العامة بمقولة إن المتهم
من طائفة الأحداث ، ولما أعادت النيابة عرض القضية عليها استناداً إلى ما هو ثابت بها من أن المتهم
جائز من الحدث قررت بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها - فإن هذا الأمر الصادر من
غرفة الاتهام يحقق قيام التنازع السلبى بينها بوصفها من جهات التحقيق وبين محكمة الأحداث التى
كانت ستقضى حيناً بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، فيقبل من الآن طلب النيابة تعيين المحكمة
المختصة (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٥٤ ص ٧٩٣) .

(٣) فيقبل شكلا الطلب المرفوع من النيابة العامة عن قرارين صادرين بعدم الاختصاص
أحدهما من قاضي التحقيق بمحكمة معينة والآخر من قاضي التحقيق بمحكمة أخرى لتعيين الجهة
المختصة بتولى السير في الدعوى في تحقيق شكوى معينة (نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام
النقض س ٤ رقم ٣٢ ص ٧٣) .

(٤) ومن هذا القبيل أيضاً التنازع على الاختصاص بين غرفة الاتهام ودائرة الجناح المستأنفة
(انظر نقض ٤ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٦٧ ص ٢٣٦ ، ٢٥ نوفمبر
سنة ١٩٥٨ رقم ٢٤١ ص ٩٩٣ ، ٨ سبتمبر سنة ١٩٥٨ رقم ٢٥٤ ص ١٠٥٢) .

محاكم الخنايات ، أو من محكمة عادية ومحكمة خاصة ، يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى محكمة النقض (مادة ٢٢٧) (١) .

ولكل من الخصوم في الدعوى تقديم طلب تعيين المحكمة التي تفصل فيها بعريضة مشفوعة بالأوراق المؤيدة لهذا الطلب (مادة ٢٢٨) (٢) . وأما المحكمة بعد اطلاعها على الطلب باندفاع الأوراق في قلم الكتاب ليطلع

(١) أغفل القانون حصول النزاع على الاختصاص بين محكمة الخنايات والمحكمة الاستئنافية ، ولا شك أن هذا النزاع يقع تحت نص المادة ٢٢٧ فيرفع لمحكمة النقض (انظر مثالا لهذا النزاع في حكم النقض الصادر في ٢١ فبراير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨١٨ ص ٧٧٣) . كذلك أغفل القانون النزاع السلبي الناتج عن قرار نهائي لقاضي التحقيق ، بحالة الدعوى على محكمة الجلس ، وعن قضاء هذه المحكمة نهائياً بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية لا يصح القضاء فيها على أساس عقوبة الجلس ، فهذا النزاع يرفع لمحكمة النقض (يراجع نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ بمجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٢٥١ ص ٦٦١) . فلا يشترط لاعتبار النزاع قائماً ومتباً أثره أن يقع لزماً بين جهتين من جهات الحكم أو جهتين من جهات التحقيق ، بل يصح أن يقع بين جهتين إحداها من جهات الحكم والأخرى من جهات التحقيق ، فإذا حدث ذلك كانت محكمة النقض هي الجهة صاحبة الولاية العامة بمقتضى المادة ٢٢٧ في تعيين الجهة المختصة (نقض ٤ مارس سنة ١٩٥٨ السابق الإشارة إليه) . وحكم بأنه إذا كانت الدعوى قد فصل فيها من محكمة أول درجة ولما استأنف المحكوم عليه الحكم قضت المحكمة الاستئنافية بطلان الحكم المستأنف وإعادة الأوراق إلى محكمة أول درجة للفصل فيها عيئداً ، فلما قدمت القضية إلى المحكمة قررت إعدادها بحالتها إلى محكمة الجلس المستأنفة نظرها بمرفقها فقضت هذه فيها ، فالطعن في هذا الحكم بمعولة إنه صدر من محكمة لا ولاية لها على الدعوى غير صائب . ذلك أن المحكمة الاستئنافية حين قضت أول مرة بطلان الحكم المستأنف قد أخطأت فيها أمرت به من إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها ، إذ هذه المحكمة كانت قد استنفدت ولايتها عليها بالقضاء في موضوعها ، ما يعتبر تخلياً من المحكمة الاستئنافية عن واجبها في نظر الدعوى . ولكن بما أن المحكمة الاستئنافية هيئة أخرى قد عادت إلى نظر الدعوى والحكم فيها بعد أن أعادتها إليها محكمة الدرجة الأولى بحالتها - فإنها تكون قد قضت على ما قام في الواقع بين المحكمتين من تنازع سببي في الاختصاص مثارة ما زاته كل من المحكمتين من اختصاص الأخرى دونها بالحكم في الدعوى . وما فعلته المحكمة الاستئنافية من ذلك هو ما كان الأمر منبياً إليه بالتطبيق لقواعد توزيع الاختصاص بين المحاكم (نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٦٢ ص ١٥٤) . وعلى التوهم يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى الجهة التي يرفع إليها الطعن في أحكام وقرارات الجهتين المتنازعتين أو إحداها ، فإذا جصل النزاع على الاختصاص بين حكم المحكمة جزئية أصبح نهائياً لعدم الطعن فيه وبين قرار لفرقة الأهم فإن هذا النزاع يرفع لمحكمة النقض (نقض ٨ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١٠٠ ص ٥٣٨) .

(٢) ولم يحدد القانون مياداً لتقديم الطلب ، فيصح تقديمه ولو بعد المياد المقرر للطعن (يراجع نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ ، ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٨ السابق الإشارة إليها) .

عليها كل من الخصوم الباقيين ، ويقدم مذكرة بأقواله في مدى العشرة الأيام التالية لإعلانه بالإيداع ، ويترتب على أمر الإيداع وقف السير في الدعوى المقدم بشأنها الطلب ما لم تر المحكمة غير ذلك (مادة ٢٢٩).

وتعين محكمة النقض أو المحكمة الابتدائية بعد الاطلاع على الأوراق المحكمة أو الجهة التي تتولى السير في الدعوى ، وتفصل أيضا في شأن الإجراءات والأحكام التي تكون قد صدرت من المحاكم الأخرى التي قضت بالغاء اختصاصها (مادة ٢٣٠). وإذا رفض الطلب يجوز الحكم على الطالب إذا كان غير النيابة العامة أو من يقوم بوظيفتها لدى جهات الحكم الاستثنائية بغرامة لا تتجاوز خمسة جنهات (مادة ٢٣١).

المبحث الثاني

استثناءات من أحكام الاختصاص

٢٦٧ - الأموال المستأجرة قد تمتد اختصاص المحكمة الجنائية إلى نظر دعوى جنائية ليست في الأصل من اختصاصها ، وذلك للصلة القوية التي تربط هذه الدعوى بالدعوى التي تنظرها المحكمة . وقد يكون الارتباط بين الدعويين بسيطاً ، وقد يكون وثيقاً بحيث لا يقبل التجزئة . وقد تعرض للمحكمة الجنائية مسائل عارضة تختص بنظرها جهة قضائية أخرى فتضطر المحكمة إلى إيقاف الفصل في الدعوى الجنائية حتى تقضي جهة الاختصاص في المسألة العارضة .

وستتكم على هذين الموضوعين فيما يلي .

الفرع الأول

عدم التجزئة والارتباط

٢٦٨ - عدم التجزئة تتعدد الجرائم بتعدد الأركان المادية والمعنوية ومع تعددها هذا قد يرتبط بعضها ببعض برباط وثيق يجعل منها كلاً لا يتجزأ . وعندئذ يعتبرها القانون /كلها جريمة واحدة/ ويوجب على القاضي الحكم فيها

بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم (تراجع المادة ٣٢ عقوبات) . ومن أمثلة ذلك ارتكاب التزوير واستعمال المحرز المزور ، وارتكاب التزوير بقصد إخفاء الاختلاس . فكل جرمين تجمعهما وحدة الغرض تكونان وحدة لا تتجزأ يحكم فيهما بعقوبة الحرمة الأشد . ومن مظاهر عدم التجزئة أيضاً حالة ما إذا تعدد المتهمون في الجريمة فاعلن كانوا أو شركاء (١) . والنتيجة المنطقية لعدم التجزئة في هذه الأحوال وغيرها أن الدعوى ترفع عن جميع الأفعال إلى محكمة واحدة (٢) .

٢٦٩ - الارتباط السطحي : وقد ترتبط الأفعال الإجرامية ارتباطاً لا يصل إلى حد عدم التجزئة ، ولكنه يكون كافياً لنظر الدعوى الناشئة عنها بمعرفة محكمة واحدة . وأحوال الارتباط بين الجرائم لا تدخل تحت حصر ، وقد وردت في المادة ٢٠٣ من قانون الإجراءات الفرنسي أمثلة للارتباط ، كما كانت المادة ٢٤٦ من المشروع الحكومي لقانون الإجراءات الجنائية تنص على بعض هذه الأحوال ، كان تقع الجرائم في وقت واحد من عدة أشخاص مجتمعين ، أو يرتكب بعضها بسبب ارتكاب البعض الآخر ، أو تقع من مهم واحد .

٣٧٠ - الأثر المرتب على عدم التجزئة والارتباط : يرتب على عدم التجزئة والارتباط أثر مباشر هو ضم الدعوى الناشئة عن الأفعال المرتبطة ،

(٢) تراجع المادة ٢٤٤ من مشروع الحكومة ، فقد كانت تنص صراحة على هذه الصورة . وقد حكم بأنه إذا كان المتهم قد وجهت إليه تهمتان ، هما أنه غصب شخصاً فأحدث به إصابات أفضت إلى موته وغرب آخر ضرباً بسيطاً ، وكانت الوقائع قد حدثتا في زمن واحد ولسبب واحد ، وفصلت النيابة بينهما فقدمت الجنائية إلى قاضي الإحالة فأحاله إلى محكمة الجنائيات ، وأحالت الجنette إلى محكمة الجنيح فأصدرت فيها حكماً ، فهذا يكون خطأ ، وإذا ما دامت التهمتان مرتبطتين إحداها بالأخرى هذا الارتباط الذي لا يقبل التجزئة لكونهما قد انتظما فكر جنائي واحد وحصلتا في ثورة نفسية واحدة فلا يجوز معه أن يقع عليهما إلا عقوبة واحدة هي المقررة للجريمة الأشد ، فإنه يكون من المتعين ، متى كان كل من القضيتين لم يفصل فيه نهائياً ، العمل على أن تفصل فيهما محكمة واحدة هي التي تملك الحكم في الجريمة التي عقوبتها أشد (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٢٧ ص ٧٨٢) . وانظر في ارتباط الود للاشتباه بتهمة السرقة : نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ نفس المجموعة رقم ١٥٨ ص ١٥٣ .

(٢) جوابيه (فريانسك) - النيابة العامة - الطبعة الثانية ص ٢٧٦ ودنديه دي فابر المرجع السابق فقرة ١٠٨٧ .

فيمتد بذلك اختصاص المحكمة التي تنظرها إلى دعوى قد لا تكون في الأصل من اختصاصها ، والفرق بين حالتي عدم التجزئة والارتباط في هذا هو أن ضم الدعوى يكون جوازياً في حالة الارتباط البسيط ، تفصل فيه محكمة الموضوع نهائياً ولا يكون لمحكمة النقض رقابة عليها (١) . أما في حالة عدم التجزئة فيتعين ضم الدعوى إلى بعضها (٢) ، وإذا قضى على الفاعل بعقوبة الجريمة الأشد فلا تقبل الدعوى ضده عن جريمة أخف تظهر بعد ذلك ، إذ يكون الحكم شاملاً قاضياً في الجريمة بشأن ما ظهر من أفعالهما وما لم يظهر إلا من بعد ، ويكون مانعاً من إعادة الدعوى بخصوص تلك الأفعال التي لم تظهر إلا من بعد ، احتراماً لمبدأ قوة الشيء المحكوم فيه (٣) .

- وإذا كانت الأفعال المرتبطة من اختصاص محاكم من درجة واحدة تنظرها المحكمة المختصة مكاناً واحداً (مادة ١/١٨٢) . ويجرى القضاء الفرنسي على أنه يجب أن يكون الاختصاص في هذه الحالة لأقلر المحاكم على تجري وجه الحقيقة في الدعوى ، وذلك وفقاً لظروف كل دعوى على حدتها . ولكن الفقه يؤثر منعاً للتنازع أن يكون الاختصاص للمحكمة التي

(١) فلا تريب على محكمة الجنايات إذا ما أمرت بفصل الجناية عن الجنحة واستبقت الجناية ثم حكمت فيها وخيها ، من رأت أن الارتباط الذي أحيلت بسببه الجنحة لا يستلزم تحسناً سير العدالة أن تنظر الجنحة مع الجناية (نقض ٤ فبراير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٧ ص ٧٢) وذلك ما لم يكن في الفصل ما يفوت على المتهم مصلحة أو يخل بحقه في الدفاع (نقض ٣ يناير سنة ١٩٤٩ نفس المجموعة رقم ٧٦٨ ص ٧٢٢ ، ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ رقم ٨٧٨ ص ٨٤٣ ، ٧ يونيو سنة ١٩٤٩ رقم ٩٣٦ ص ٩١٨) . وحكم بأن ارتباط الجنحة المحالة إلى محكمة الجنايات من الأمور الموضوعية التي تخضع لتقدير المحكمة . فإذا كانت المحكمة قد فصلت الجنحة البسيطة إلى الطاعن عن الجناية فإنه لا يضار بذلك في دفاعه - ما دام له أن يناقش أمام محكمة الجنايات أدلة الدعوى برمتها بما في ذلك ما يتعلق منها بالجنحة - كما يكون من حقه ألا توقع عليه محكمة الجنب عقوبة عن الجنحة إذا تبين من التحقيق الذي أجرته أنها مرتبطة بالفعل المكون للجناية التي عوقب عليها ارتباطاً لا يقبل التجزئة (نقض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٣ ص ٦) . وانظر أيضاً : نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣ رقم ٨ ص ٢٢ .

(٢) فالجريمة المرتبطة تتأمنك وتنضم بقوة الارتباط القانوني إلى الجريمة الأصلية وتسير في مجراها وتدور معها في محيط واحد في سائر مراحل الدعوى ، في الإحالة والمحاكمة ، إلى لندنم الفصل فيها (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٦٧ ص ١١٠١) .

(٣) انظر نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ رقم ٥٥ ، ٢١ يناير سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٣٢٠ ص ٤١٤ .

رفعت إليها الدعوى أولاً^(١) . وإذا كانت الجرائم المرتبطة من اختصاص محاكم من درجات مختلفة تحال إلى المحكمة الأعلى درجة (مادة ١٨٢ / ٢) . وقد يكون بعض الأفعال المرتبطة من اختصاص محكمة عادية والبعض الآخر تختص بنظره محكمة خاصة ، فإذا كان الارتباط بسيطاً لا يجوز الضم ويجب أن تنظر كل محكمة الدعوى التي تختص بنظرها ، أما إذا كانت الأفعال مرتبطة بحيث لا تقبل التجزئة وجب نظرها جميعاً معرفة محكمة واحدة هي المحكمة العادية (مادة ١٨٣)^(٢) . وهناك استثناء من قاعدة إيجاب نظر الدعوى في حالة عدم التجزئة معرفة محكمة واحدة ، وهو حالة ما إذا كان مع المتهم الصغير في جنابة من تزيد سنة على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك في نفس الجريمة ، فتص المادة ٣٤٤ على أنه « في مواد الجنابات تقدم القضية مباشرة إلى محكمة الأحداث معرفة رئيس النيابة العامة أو قاضي التحقيق ، فإذا كان مع المتهم الصغير من تزيد سنة على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك في نفس الجريمة وكانت سن الصغير تتجاوز إثني عشرة سنة جاز لقاضي التحقيق تقديم الصغير وحده إلى محكمة الأحداث أو إحالة القضية إلى مستشار الإحالة بالنسبة إلى جميع المتهمين لبأمر باحالتهم إلى محكمة الجنابات . فإذا كانت سن الصغير تقل عن إثني عشرة سنة كاملة وجب تقديم الصغير وحده إلى محكمة الأحداث »^(٣) . أما في مواد الخنخ والمخالفات فتكون

- (١) دلهيه دي فابر فقرة ١١٨٩ ص ٦٨٢ .
(٢) ويظل اختصاص المحكمة العادية مبسوطاً على الجرمين المرتبطين إلى أن يتم الفصل في موضوعهما ، ولا ينفك عنها هذا الاختصاص ولو قضى في الجريمة الأصلية التي هي من اختصاصها بحسب الأصل بالبراءة أو بدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، وذلك لورود النص بصيغة عامة والبررة يعوم اللفظ لا بخصوص السبب (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٦٧ ص ١١٠١) .
(٣) وبناء عليه قضى بأنه إذا كان قرار غرفة الاتهام قد أثبت أن المتهم حدث لم يكتمل بهد الخامسة عشرة من عمره وأنه قد وجه عليه الاتهام وحده بارتكابه الجريمة وقضى بعدم اختصاص غرفة الاتهام بنظر الدعوى فإنه لا يكون قد خالف القانون . وإذا كانت غرفة الاتهام غير مختصة أصلاً بنظر الدعوى إلا أنه وقد رفع إليها الأمر فإن القانون قد حوّلها حق إحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٧٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإذا لم تفعل فإن محكمة النقض وقد رفع إليها الطعن في قرار غرفة الاتهام تحيل القضية إلى محكمة الأحداث (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٨٦ ص ٤٩٩) .

محكمة الأحداث هي المختصة بنظر الدعوى بالنسبة إلى جميع المتهمين ، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة .

الفرع الثاني

في المسائل العارضة

٢٧١. إتقاعرة العامة : قد تثار أمام المحكمة الجنائية مسائل ليست في الأصل من اختصاصها ، ولكن يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها . والقاعدة العامة أن المحكمة الجنائية تختص بالفصل في هذه المسائل ، مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، وقد وردت هذه القاعدة صراحة في المادة ٢٧١ ج . أما أصل القاعدة فمرتبط على قاعدة أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع ، والاستثناء مرجعه اعتبارات تتعلق بالنظام العام ، كما سيأتي . وسنبين فيما يلي متى يجب وقف الدعوى الجنائية حتى تفصل جهة الاختصاص في المسألة الفرعية ، ومتى يجوز ذلك ، ومتى يجب على المحكمة الجنائية أن تفصل في المسألة الفرعية .

٢٧٢. المسائل الجنائية : إذا كان الحكم في الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل في دعوى جنائية أخرى وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل في الثانية (مادة ٢٢٢) . ومن البديهي أن هذا لا يكون إلا إذا كانت الدعوى الأخرى مرفوعة بالفعل ؛ فدعوى البلاغ الكاذب مثلا يجب وقفها إذا كانت هناك دعوى جنائية مرفوعة على المبلغ ضده بالفعل المبلغ عنه (١) . أما إذا كانت الدعوى لم ترفع فلا يحل للوقف بل تفصل المحكمة في الدعوى المطروحة أمامها بجميع عناصرها (٢) ، ولو كانت غير مختصة -

(١) ولا يقصد برفع الدعوى إقامتها أمام المحكمة فقط ، بل يكفي أن تكون الدعوى قد حركت أمام سلطة التحقيق ، ولكن لا يكفي أن يصل الأمر إلى سلطة جميع الاستدلالات .
(٢) ومن هذا القبيل وجوب إيقاف الفصل في الدعوى الجنائية حتى يفصل في دعوى التزوير الفرعية متى كان الفصل في الدعوى الأولى يتوقف على الفصل في صحة أو تزوير البورقة (انظر المادة ٢٩٧ وحكم النقض الصادر في ٢٧ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ - رقم ١١٥ ص ٦٠٠) .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المواد من ٢٥٠ إلى ٢٥٥ من المشروع وما تثيره دعوى البلاغ الكاذب من فروض في مؤلفاته شرح قانون العقوبات - القسم الخاص ، الطبعة الخامسة بلد ٣٦٩ .

بحسب الأصل - بنظر المسألة العارضة . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا حكمت محكمة الجنيح بعدم قبول الدعوى العمومية لأن البلاغ الكاذب كان عن جريمة هي جناية لأشأن لقاضي الجنيح بها كان حكمها باطلاً واجباً نقضه (١) . وإيجاب وقف الدعوى يستتبع ضرورة أن يكون للحكم الهائي الصادر في المسألة العارضة قوة الشيء المحكوم به أمام المحكمة الخنائية ، فإذا قضت المحكمة بصحة الفعل المبلغ عنه وجب على المحكمة الخنائية أن تقضي بالبراءة ، وإذا قضت بالبراءة بسبب عدم صحة الواقعة وجب على المحكمة المرفوعة أمامها دعوى البلاغ الكاذب أن تقضي بالإدانة (٢) .

وغني عن البيان أن المحكمة الخنائية إذا لم توقف الدعوى وحكمت فيها حين كان يجب عليها الإيقاف تكون قد خالفت قاعدة أساسية من قواعد الإجراءات تتعلق بالنظام العام ، فيصح الدفع بالمخالفة لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا يصحح هذه المخالفة قبول الخصوم لقضاء المحكمة في المسألة العارضة . ٢٧٣ - مسائل الإهمال الشخصية وقد يتوقف الحكم في الدعوى الخنائية على الفصل في مسألة من مسائل الأحوال الشخصية ، كما إذا دعت المتهمة بالزنا بأنها لم تكن متزوجة وقت ارتكاب الفعل أو كان زواجها فاسداً ، فمتى يجوز للمحكمة الخنائية أن توقف الدعوى حتى تفصل الجهة ذات الاختصاص في مسألة الزوجة (راجع المادة ٢٢٣ / ١ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) (٣) .

يشترط لوقف الدعوى الشروط الآتية :

أولاً - أن يدفع صاحب المصلحة صراحة بالمسألة العارضة . ولكن ليس من الضروري أن يطلب الإيقاف وإحالة المسألة على الجهة المختصة بل يكفي أن يتمسك بالمسألة الفرعية . وهذا الدفع لا يخرج عن كونه طريقاً من طرق

(١) نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٧٢ ص ٢١٦ .

(٢) نقض ٢ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٨٨ ص ٨٥٧ .

(٣) فقد روى جعل الوقف جوازياً في هذه الحالة بعد توحيد جهات القضاء (المذكورة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

الدفاع ، فيجوز التسك به أمام محكمة أول درجة أو ثاني درجة . ولكن لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (١).

ثانياً - أن يكون الدفع (جدلاً) ، فإذا ما تبينت المحكمة أن الدفع لا يؤيده الظاهر وأنه لم يقصد به إلا عرقلة سير الدعوى وتأخير الفصل فيها كان لها ألا تنجيبه (٢) ، كما لها أن تلتفت عن الطلب وتفصل في موضوع الدعوى إذا كانت مسألة الأحوال الشخصية واضحة لاشك فيها (٣).

ثالثاً - أن تكون المسألة مما يتوقف عليها الفصل في الدعوى الختائية ، لمتصل بركن من أركان الجريمة المرفوعة بها هذه الدعوى أو يشترط لابتحقيق وجود الجريمة إلا بوجوده ، وإلا لانتوا فرة علة الإيقاف (٤) . فإذا رفعت الدعوى على متهم في جريمة تزوير بأن حضر أمام المأذون بصفته وكيلًا عن أخته وحرر عقد الزواج بناء على هذه الدعوى الكاذبة فلا تكون المحكمة الختائية ملزمة بوقف الدعوى الختائية حتى تفصل المحكمة الشرعية في صحة عقد الزواج ، لأن المحكمة الختائية لا تتعرض للزواج بشيء ما إلا من جهة كونه قائماً على توكيل ثبت تزويره (٥).

وعندما تأمر المحكمة أوقف الدعوى تحدد للمتهم أو المدعى بالحقوق المدنية أو الختائية عليه - على حسب الأحوال - أجلًا لرفع المسألة الفرعية

(١) نقض ١٣ و ٢٧ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٦ و ١٥٧ و ٦٠٢ .

(٢) نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٥ و ٣٥٨ .
(٣) نقض ٨ إبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣١ و ١١٩ .
وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قرر أن بعض في نظر دعوى الزنا مقررًا للإعتبارات السائدة التي أوردها أن الطلاق رجعي لا يسقط حق الزوج في طلب حياكة الزوجة وشريكها ، وكانت عبارة الزوج ، بما هي زاردة في محضر التحقيق الذي أمرت هذه المحكمة بتمتبه لمرافقة تقدير المحكمة لها ، لا تفيد أن الطلاق بائن ولم يدل الطاعن بأي سند على هذه الفينة ، فإن ما ينهه الطاعن على الحكم ، من أنه إذ تصدى للفصل في مسألة الطلاق قد خالف القانون ، لا يكون له أساس (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣١ و ٨٨) .
(٤) نقض ٢٣ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٧٥ و ٦٩٣ ،

١٣ يونيو سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٠٦ و ٥٥٧ .

(٥) استئناف ٨ مايو سنة ١٩٩٨ (القضاء س ٥ و ٢٤٦) .

إلى الجهة ذات الاختصاص . ولا يمنع وقف الدعوى من اتخاذ الإجراءات أو التحقيقات الضرورية أو المستعجلة (مادة ٢٢٣) . وإذا انقضى الأجل الذى حددته المحكمة ولم ترفع الدعوى إلى الجهة ذات الاختصاص يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن وقف الدعوى وتفصل فيها . كما يجوز لها أن تحدد للخصم أجلا آخر إذا رأت أن هناك أسباباً مقبولة لذلك (مادة ٢٢٤) (١) .

وتنص المادة ٤٥٨ من قانون الإجراءات صراحة على ما بأتى : « وتكون للأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية في حدود اختصاصها قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية في المسائل التى يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجنائية » .

٢٧٤ - المسائل الأخرى :! فما عدا المسائل الجنائية ومسائل الأحوال الشخصية ، تسرى القاعدة العامة الواردة في المادة ٢٢١ ، فالمحكمة الجنائية تختص بالفصل في المسائل المدنية والتجارية والإدارية ومسائل المرافعات التى يتوقف عليها الفصل في الدعوى الجنائية . ومن أمثلة ذلك أن المحكمة الجنائية تقضى في مسألة الملكية إذ دفع المتهم في سرقة ملكيته للشيء المسروق ، كما تحكم في طبعة الورقة إذا ادعى المتهم في جريمة إصدار شيك لا يقابله رصيد بأن الورقة كسالة وليست شيكاً (٢) ، وتفصل في قيام الحجز إذا ادعى المتهم في

(١) هناك تمازج بين المادتين ٢٢٣ و ٢٢٤ والمادة ١٤ من قانون السلطة القضائية ، فهذه المادة تنص على أن القاضي يحدد للخصم الموجه إليه الدفع أجلاً يستصدر فيه حكماً نهائياً من الجهة المختصة . وهو نص مريب ، لأنه يلقى عبء اثبات صحة الدفع لا على من تقدم به بل على من وجه إليه ، ثم إنه يحدد له أجلاً لاستصدار حكم بعدم صحة الدفع وهو لا يتحكم في ظروف التقاضي التى قد تؤثر إصدار الحكم في الميعاد المحدد . وعلى كل حال فنصوص الإجراءات الجنائية هى التى يعمل بها ، أخذاً بقاعدة أن الخاص يقيده العام ولا عكس .

(٢) حكم بأنه إذا كانت المادة ١٩١ من القانون التجارى تنص على أن الأوراق المتضمنة أمراً بالدفع - ومنها الشيك - يجب تقديمها للصرف في الميعاد المعين فيها ، إلا أن عدم تقديم الشيك في ميعاد تاريخه المكتوب فيه لا يترتب عليه زوال صفته ولا يتحول الساحب استرداد مقابل الوفاء ، وإنما يتحول فقط أن يثبت - كما تقول المادة ١٩٣ من القانون المذكور - أن مقابل الوفاء كان موجوداً ولم يستعمل في منفعته (نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٠٢ ص ٣٨٠) . وحكم بأنه إذا كانت الورقة قد صيغت في صورة خطاب إلى مدير البنك مشفوع ببيارات الصحة وتدل عبارتها على أنها صدرت في يوم سابق على تاريخ استحقاقها فإن معاقبة المتهم باعتبارها شيكاً يكون خطأ (نقض ٦ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٣١ ص ٢٣٩) .

تبيد محجوزات بعدم قيامه (١) ، وهكذا (٢) .

والظاهر من تقرير لجنة الشيوخ عن المواد ٤٥٧-٤٦١ من مشروع اللجنة أن اختصاص المحاكم الجنائية بالفصل في هذه المسائل ليس جوازياً ، فقد كانت المادة ٢٥٢ من مشروع الحكومة تجيز للمحكمة الجنائية أن تحكم بإيقاف الدعوى وتحدد أجلاً للفصل في المسألة المدنية ، وقد استبدلت هذه المادة ٢٢١ ، وجاء في تقرير اللجنة أن الفصل في هذه المسألة هو من اختصاص المحكمة الجنائية نفسها ويجب عليها الفصل فيها ، وينبئ على هذا أن الحكم بالإيقاف يكون معيياً ، إذ تتخلى به المحكمة الجنائية عن اختصاصها .

٢٧٥ - إنبات المسألك العارضة : نصت المادة ٢٢٥ على مايتى :
« تنتم المحاكم الجنائية إلى المسائل غير الجنائية التي تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص بتلك المسائل » (٣) . فإذا كان

(١) حكم بأن المادة ٥١٩ من قانون المرافعات تنص على أن الحيز يعتبر كأن لم يكن إذا لم يتم البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه ، فإذا كان يبين من محاضر الجلسات أن الطاعن دفع أمام المحكمة الاستئنافية بطلان الحيز ، استناداً إلى هذه المادة ، لأن البيع لم يتم خلال ستة أشهر من توقيع الحيز ، وكان الحكم قد قضى برفض استئنافه وبتأييد الحكم المستأنف القاضي بإدانته بالتبديد دون أن يشير إلى هذا الدفاع أو يرد عليه فإن الحكم يكون معيياً لقصوره (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ١٠٥ من ٢٧٣) . وانظر نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ٩٣ من ٤٢٧ . مع ملاحظة أن حكم المادة ٥١٩ لا يتعلق بالنظام العام بل هو مقرر لمصلحة المدين ، فإذا نزل عن التمسك بسقوط الحيز (صراحة أو ضمناً) اعتبر الحيز قائماً ومتيحاً آثاره عملاً بالمادة ٢٦ مرافعات (نقض ١٤ إبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٩٤ من ٤٣٠) .

(٢) وبدعى أن القاضي الجنائي لا يفصل في مسألة لا تدخل في الأصل في ولايته واختصاصه إلا إذا كانت من المسائل الفرعية ، أى التي يلزم البت فيها قبل الفصل في الدعوى العمومية . وبناء عليه فإذا رفعت أمامه دعوى بسرقة شارطت عقد بيع فإنه لا يفصل في النزاع القائم بين المتهم وبين المبيع عليه حول صحة عقد البيع ، إذ لا يتوقف الفصل في دعوى السرقة على صحة البيع أو بطلان (نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٦٤ من ٢٦٢) .
(٣) تسليم الورقة المضاعفة على بياض وما يكتب فيها زوراً (المادة ٣٤٠ عقوبات) من الوقائع المادية التي تثبت بكافة الطرق ، فلا يقبل من المتهم أن يطالب صاحب الإضياء بأن يثبت بالكتابة ما يخالف ما دونه هو زوراً قولاً منه بأن السند المدهى بتزويره تزيد قيمته على عشرة جنيهات . أما ما يثبت بالكتابة فهو الاتفاق الصحيح المقود بين السلم وأمينه على ما يكتب فيها بعد في تلك الورقة بحيث ينصرف إليه الإضياء (نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٣١ من ١٤٣) . وانظر بند ٣١١ من هذا الكتاب .

أساس الدعوى الجنائية - خيانة أمانة مثلاً - عقيداً قيمته أكثر من النصاب الذي يجوز إثبات تسليمه بشهادة الشهود فلا يقبل لإثباته بالبينة . ومع ذلك جرى قضاء النقض - كما رأينا - على أن قواعد الإثبات المدنية لا تتعلق بالنظام العام فيجوز التنازل عنها ، ويجب التمسك بها أمام محكمة الموضوع ، ولا يجوز الدفع بخالفها لأول مرة أمام محكمة النقض (١)

الفصل الثاني

تنظيم القضاء الجنائي

٢٧٦ - المحاكم الجنائية : يقوم النظام القضائي من الوجهة الجنائية على أساس وجود محاكم جزئية للفصل في الجناح والمخالفات وتستأنف أحكامها أمام دائرة الجح المستأنفة بالمحكمة الابتدائية ، أما الجنائيات فتفصل فيها محاكم الجنائيات على درجة واحدة ، وتختص بمحاكم الأحداث بالفصل في الجنائيات والجناح والمخالفات التي يثم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة . وستكلم على اختصاص هذه المحاكم فيما يلي .

٢٧٧ - المحكمة الجزئية : يقوم النظام القضائي على أساس وجود محكمة جزئية للنظر في الحوادث التي تقع في مركز أو قسم معين ، ويتولى الفصل فيها أحد قضاة المحكمة الابتدائية التابعة لها المحكمة الجزئية . وتحكم المحكمة الجزئية في كل فعل بعد بمقتضى القانون مخالفته أو جنحة ، عدا الجناح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد (المادة ٢١٥) . وإذا وقعت جنحة أو مخالفة في الجلسة يجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى على التهم في الحال ، وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع التهم (مادة ٢٤٤ / ١) ، وقد سبق بيان ذلك . وإذا تبين للمحكمة الجزئية أن الواقعة جنائية أو أنها جنحة من الجناح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد تحكم بعدم اختصاصها وتحيلها إلى النيابة

(١) يراجع أيضاً : نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ - جموعة أحكام النقض - ٣ رقم ٣٥

العامة لاتخاذ ما يلزم فيها (المادة ٣٠٥ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

٢٧٨ - المحكمة الاستئنافية : هي دائرة من دوائر المحكمة الابتدائية تشكل من ثلاثة من قضائها ، ولها وظيفتان : وظيفة تحقيق ، ويطلق عليها عندئذ غرفة المشورة ، وقد سبق بيان اختصاصاتها . أما الوظيفة الأخرى فهي وظيفة الحكم إذ تستأنف أمامها الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في المخالفات والجنح في الدعوى الجنائية أو الدعوى المدنية ، على تفصيل سيأتي عند الكلام على الاستئناف .

وإذا تبين للمحكمة الاستئنافية أن الواقعة جنائية ، أو أنها جنحة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد ، تحكم بعدم الاختصاص ونحيل الدعوى إلى النيابة العامة لاتخاذ ما يلزم فيها (المادة ٤١٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

٢٧٩ - محكمة الجنايات : تشكل محكمة أو أكثر للجنايات في كل محكمة من محاكم الاستئناف ، تؤلف كل منها من ثلاثة من مستشاريها (١) . ومع ذلك تشكل محكمة الجنايات من مستشار فرد من بين رؤساء الدوائر عند النظر في جنابة من الجنايات المنصوص عليها في المادتين ٥١ و ٢٤٠ من قانون العقوبات وفي القانون رقم ٣٩٤ لسنة (١٩٥٤) في شأن الأسلحة والذخائر والقوانين المعدلة له ، ما لم تكن هذه الجنابة مرتبطة ارتباطاً غير قابل للتجزئة بجنابة أخرى غير ما ذكر فتكون محكمة الجنايات المشكلة من ثلاثة مستشارين هي المختصة بنظر الدعوى برمتها (٢) . ولا يجوز للمستشار الفرد

(١) ويرأس محكمة الجنايات رئيس المحكمة أو أحد رؤساء الدوائر ، وعند الضرورة يجوز أن يرأسها أحد المستشارين بها (المادة ٦ - ٢ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية) .

(٢) تبسيطاً للإجراءات وتوصلاً إلى محاكمة سريعة عدلت المادة ٣٦٦ تمديداً يقضي بأن تشكل محكمة الجنايات من مستشار فرد عند الفصل في الجنايات المذكورة ، وهذا من شأنه أن يسر على المحكمة المشكلة من ثلاثة مستشارين التفرغ لنظر ما يعرض عليها من الجنايات الأخرى ما تنتفي به علة الإبقاء على نظام تجنب الجنايات . وقد روى ضماناً لحسن سير القضاء أن يكون المستشار الفرد من بين رؤساء الدوائر حتى تتوافر لديه الخبرة التامة وجميع عناصر التقدير (المذكورة الإيضاحية لقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

أن يقضى بعقوبة الأشغال الشاقة أو السجن مدة تزيد على خمس سنين ،
 فإذا رأى أن ظروف الدعوى تستوجب القضاء بعقوبة تجاوز هذا الحد أو أن
 الجناية المعروضة عليه ليست من اختصاصه أو أنها مرتبطة بجناية أخرى
 لا يختص بها يجب عليه إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات المشار إليها في
 الفقرة الأولى التي يتعين عليها في هذه الأحوال أن تفصل فيها ^(١) . وإذا رأت
 محكمة الجنايات المذكورة أن الواقعة ، كما هي مبنية في أمر الاحالة ، وقبل
 تحقيقها بالجلسة ، جناية من الجنايات التي يختص المستشار الفرد بنظرها
 فلها أن تحيلها إليه (المادة ٣٦٦ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) ^(٢) .
 ويتبع في الدعوى التي ينظرها المستشار الفرد الأحكام والأوضاع المقررة
 أمام محاكم الجنايات ، ويكون له ما لرئيس محكمة الجنايات من سلطة في
 ذلك (المادة ٣٧٣) . وتعين الجمعية العمومية لكل محكمة من محاكم الاستئناف
 في كل سنة ، بناء على طلب رئيسها ، من يعهد إليه من مستشاريها القضاء
 بمحاكم الجنايات . وإذا حصل مانع لأحد المستشارين المعيّنين لدور من أدوار
 انعقاد محكمة الجنايات يستبدل به آخر من المستشارين يندبه رئيس محكمة
 الاستئناف . ويجوز عند الاستعجال أن يجلس مكانه رئيس المحكمة الابتدائية
 الكائنة بالجهة التي تنعقد بها محكمة الجنايات أو وكيلها ، ولا يجوز في هذه
 الحالة أن يشترك في المحكمة أكثر من واحد من المستشارين (المادة ٣٦٧) .
 ويجوز لوزير العدل عند الضرورة ، بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف ،
 أن يندب أحد رؤساء المحاكم الابتدائية أو كلاهما للجلوس بمحكمة الجنايات
 مدة دور واحد من أدوار انعقادها . ويجوز له ندبه لأكثر من دور واحد
 بموافقة مجلس القضاء الأعلى (المادة ٣٧٢) ^(٣) .

(١) ويكون لمحكمة الجنايات عندئذ كامل الحرية في تقدير العقوبة في حدود القانون
 المذكورة الإيضاحية لقانون) .

(٢) ويجوز لمحكمة الجنايات أيضاً أن تنظر الجناية وتفصل فيها .

(٣) لم يشر القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية في دياجه إلى إلغاء
 المادتين ٣٦٧ و ٣٧٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولم يرد بتصويحه ما يخالف أحكامهما ،
 وجاء في مذكرته الإيضاحية أن الإلغاء لا يتناول الأحكام الواردة في قوانين أخرى غير التشريعات
 المتعلقة بالقضاء (نقص ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٢ ص ٤٨٦) .

وتتعدد محاكم الجنايات في كل جهة بها محكمة ابتدائية ، وتشمل دائرة اختصاصها ما تشمله دائرة المحكمة الابتدائية ، ويجوز إذا اقتضت الحال أن تتعدد محكمة الجنايات في مكان آخر يعينه وزير العدل بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف (المادة ٣٦٨)^(١) . وتتعدد محاكم الجنايات كل شهر ما لم يصدر قرار من وزير العدل يخالف ذلك (المادة ٣٦٩) . ويحدد تاريخ افتتاح كل دور من أدوار الانعقاد قبله بشهر على الأقل بقرار من وزير العدل ، بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف وينشر في الجريدة الرسمية (المادة ٣٧٠)^(٢) . وبعد في كل دور جدول للقضايا التي تنظر فيه ، وتوالى محكمة الجنايات جلساتها إلى أن تنتهى القضايا المقيمة بالجدول (المادة ٣٧١)^(٣) .

وتحكم محكمة الجنايات في كل فعل يعد بمقتضى القانون جنائية ، وفي الجناح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر ،^(٤) عدداً الجناح المصرة بأفراد الناس ، وغيرها من الجرائم الأخرى التي ينص القانون على اختصاصها بها (المادة ٢١٦) ، فتقتضى مثلاً في الجناح والمخالفات التي تقع في جلساتها ، وفي الجناح التي تحال إليها لارتباطها بالجنايات .

(١) ولكن لا يشترط أن تتعدد المحكمة في ذات المبنى الذي تجرى فيه جلسات المحكمة الابتدائية . وصلى قرار من وزير العدل إنما يكون واجباً إذا كان محل انعقاد محكمة الجنايات في مكان آخر خارج المدينة التي تقع بها المحكمة الابتدائية (نقض ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠) .

(٢) لم يهدف المشرع بهذه المادة إلا إلى وضع قاعدة تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أي بطلان (نقض ٢٨ ابريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١١٣ ص ٤١٩) .

(٣) حكم بأنه إذا كانت محكمة الجنايات المظنون في حكمها إذ نظرت الدعوى في آخر يوم من أدوار الانعقاد وأجلت النطق بالحكم فيها مع التصريح الخصوم بتقديم مذكرات في الدعوى المدنية إلى جلسة تقع في الشهر التالي - إنما أفادت بذلك أن المرافعات التحريرية في الدعوى المدنية ما زالت مستمرة ، وهذا لا يتعارض مع القول بأن دور الانعقاد في محاكم الجنايات ينتهى بنهاية الشهر المحدد . ، مادام للمحكمة أن توالى عملها في نظر الدعاوى المعروضة عليها في دور الانعقاد حتى تنتهى منها ولو جاوز ذلك التاريخ المحدد لنهايته . وعلى ذلك لا تكون المحكمة بقرارها الآنف الذكر قد خالفت القانون (نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٥ رقم ١٤٩ ص ٤٣٩) .

(٤) هذه الجناح لا يختص المستشار الفرد بنظرها ، فاختصاصه مقيد بجرائم معينة ولم ير الشارع أن يخوله النظر في هذه الجناح بالنظر لأهميتها فبقيت من اختصاص المحكمة المشكلة من ثلاثة مستشارين .

وفي الحنايات والجنح المرتبطة بها ، تحال الدعوى إلى محكمة الحنايات أو المستشار الفردي بناء على أمر من مستشار الإحالة (المادة ٣٧٣ / ١) . أما جنح الصحافة والنشر التي تخص بها محكمة الحنايات فكما قد تحال إليها من مستشار الإحالة (المادة ١٧٧) يجوز أيضاً أن تحال إليها من قاضي التحقيق (المادة ١٥٦) أو من النيابة العامة ، كما يجوز رفعها مباشرة إلى محكمة الحنايات من المدعى بالحقوق المدنية .

وإذا رأت محكمة الحنايات أن الواقعة كما هي مبيّنة في أمر الإحالة وقبل تحقيقها بالجلسة تعد جنحة فلها أن تحكم بعدم الاختصاص وتحيلها إلى المحكمة الجزئية (١) ، أما إذا لم تر ذلك إلا بعد التحقيق تحكم فيها (المادة ٣٨٢) (٢) . وهذا طبعاً ، إذ أن من يملك الأكثر عكس الأقل ، وإذا كانت المحكمة قد حققت الدعوى فلا يجوز لها التخلي عن الحكم فيها . ويدعي أن هذه الأحكام لا تطبق إلا إذا كانت الدعوى قد أُحيلت إلى محكمة الحنايات بوصف الحناية ، إذ الممول عليه في تحديد الاختصاص هو الوصف القانوني للواقعة كما رفعت بها الدعوى (٣) . أما إذا أُحيلت الدعوى إليها بوصف الجنحة ولم تكن مرتبطة بجناية فانه يتعين عليها أن تقضي بعدم الاختصاص وإلا كان قضاؤها مخالفاً لقواعد الاختصاص النوعي وهي متعلقة بالنظام العام .

وتنص المادة ٣٨٣ على أن « لمحكمة الحنايات إذا أُحيلت إليها جنحة مرتبطة بجناية ، ورأت قبل تحقيقها أن لاوجه لهذا الارتباط ، أن تفصل الجنحة »

(١) ولا يجوز لما ذك إذا كانت المحكمة الجزئية قد سبق أن قضت بعدم اختصاصها باعتبار أن الواقعة جناية (نقض أول مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ٩٧ ص ٥٢٣) (٢) وفي الحالة الأخيرة يتعين على محكمة الحنايات أن تفصل في الجنحة (انظر نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ١٩١ ص ٥٦٢ ، ٢٠ يونيو سنة ١٩٥٥ من ٦ رقم ٢٢٣ ص ١١٤٤ ، أول مايو سنة ١٩٦١ سابق الإشارة إليه) .

(٣) فإذا كانت واقعة الدعوى هي أن المتهم يهتك عرض صبية لم تبلغ من العمر سبع سنين كاملة وطلبت معاقبته على أساس أن الواقعة جناية بالمادة ٢٦٩ - ٢ من قانون العقوبات ، ثم تبينت محكمة الحنايات أثناء نظر الدعوى أن الجني عليها قد بلغت سنها سبع سنين وقت ارتكاب الحادث فاعتبرت ما وقع جنحة هناك عرض منطبقة على المادة ٢٦٩ - ١ ع فانها لا تكون قد أعطت إذ أنه يجوز بدون سبق تعديل ألزمة الحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت إليها الجريمة الموجهة عليه في أمر الإحالة لعدم إثبات بعض الأفعال المستندة أو للأفعال التي أثبتها الدفاع (نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٧٧ ص ٥٤٠) .

وتحيلها إلى المحكمة الجزئية ^(١) . وذلك حتى لا تشغل المحكمة وقتها بتحقيق اللجنة القليلة الأهمية إذا لم يكن لها صلة بالجنائية ^(٢) . ولم يحول مثل هذا الحق للمحكمة الجزئية إذا أُحيلت إليها جملة جنح مرتبطة ، لأن المحكمة الجزئية مخصصة بطبيعتها لنظر الجنح ولا فائدة ترجى من فصل بعضها عن البعض الآخر والنحى عنه ^(٣) . أما إذا كان الارتباط قائماً بين الجنائية والجنحة وجب على محكمة الجنابات الحكم في الجنحة مع الجنائية . وهذا الإيجاب لا يقتصر على حالة عدم التجزئة ، وإنما يسرى في كل أحوال الارتباط . ويكون الحكم واجباً في الجنحة أيضاً ، ولو لم يكن ثمة إرتباط بينها وبين الجنائية المحالة معها . إذا كانت محكمة الجنابات لم تستظهر إندعام الصلة إلا بعد التحقيق في الجنحة : وللاعتبارات السابق بيانها ^(٤) .

(١) وقيام الارتباط بين الجنائية والجنحة من الأمور الموضوعية التي تقدرها محكمة الجنابات، بناء على ما تراه من ظروف الواقعة ، ولا يقبل من الطاعن الاعتراض على ما تقررره المحكمة من فصل الجنحة عن الجنائية ما دام الفصل لم يكن يمتنع من إيداء دفاعه كاملاً في الجنائية ومناقشة أدلها (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٦٩ ص ٥٠١) ، ولا يحول دون مناقشته لأدلة الدعوى بأكملها بما فيها واقعة الجنحة التي فصلت (نقض ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٦٩ ص ٨٣٧) .

(٢) وقد تعرض الجنائية والجنحة المرتبطة خطأ على المحكمة الجزئية فتقضى بعدم اختصاصها بنظر الجنائية وتحيلها مع الجنحة المرتبطة للجنائية العامة لإجراء شئونها ، وقد يصدر رئيس النيابة أمراً بالآ وجه في الجنائية . ويعدد الجنحة للمحكمة الجزئية ، وقد تأمر محكمة الجنابات بفصل الجنحة عن الجنائية وإحالتها للمحكمة الجزئية . وفي الحالتين يزول أثر الحكم الصادر بعدم الاختصاص بزوال الارتباط بين الجنائية والجنحة ويضمن على المحكمة الجزئية أن تفصل في الجنحة المحالة إليها (نقض ٢٠ يونيو سنة ١٩٦٠ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١١٤ و ١٨٣ ص ٥٩٥ و ٩٣٨) .

(٣) من تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٨٦ من مشروع اللجنة .

(٤) فيستفاد من المادة ٣٨٣ أن المحكمة تنظر في الدعوى عن الجنحة إذا لم تقطن إلى عدم الارتباط بينها وبين الجنائية إلا بعد التحقيق ، رغبة في الاستفادة به . وقد جرى قضاء النقض على أن القاعدة التي أتت بها المادة ٣٨٣ إنما هي قاعدة تنظيمية لأعمال محكمة الجنابات لم يرتب القانون البطان على عدم مراعاتها ، ولا هي تعتبر من الإجراءات الجوهرية المشار إليها في المادة ٣٣١ من ذلك القانون . وإذن فإذا كان المتهم لم يتعرض على فصل المحكمة الجنحة عن الجنائية بعد تحقيق الدعوى ولا على سماعها المتهم في الجنحة شاهداً في الجنائية بعد سماعها أقوال باقي الشهود - فإنه لا يكون له أن يدفع ببطان الإجراءات أمام محكمة النقض (نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٦٤ ص ١٥٩) ، وانظر أيضاً نقض أول مارس سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٢٧ ص ٣٧٥ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٧٦ ص ٨٨٤ .

٢٨٠ - محكمة الإحداث : من أهم ما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية إنشاء محاكم خاصة لمحاكمة الأحداث يكون من شأنها تعرف الحالة الاجتماعية للصغير والبيئة التي نشأ فيها والأسباب التي دفعته إلى الجريمة ، وتقرير الاجراء الذي يناسبه ومراقبة تنفيذ الحكم الذي تصدره . ولذلك أخذ القانون بنظام القاضي الواحد في محاكمة الأحداث عن الجرائم التي تقع منهم ، سواء أكانت جنائيات أم جنحاً أم مخالفات ، ليتخصص في شئون الأحداث . فتنص المادة ٣٤٣ على أن « تشكل محكمة للأحداث في دائرة كل محكمة جزئية من قاض يندب لها بالطريقة التي يندب بها القاضي الجزئي . وتشكل في عاصمة كل مديرية وفي كل محافظة محكمة للأحداث لنظر القضايا التي تختص بها المحاكم التي مقرها في عاصمة المديرية أو المحافظة » . وتنص المادة ١/٣٤٤ على أن محكمة الأحداث تختص بالفصل في الجنائيات والجناح والمخالفات التي يتهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة . وتنص الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن محكمة الأحداث تختص أيضاً بالنظر في قضايا الأحداث المشردين . واستثناء من القواعد العامة نص على أنه في مواد الجنائيات تقدم القضية إلى محكمة الأحداث بمعرفة رئيس النيابة العامة أو قاضي التحقيق ، مع مراعاة ما سبق بيانه فيما لو كان مع الصغير من تزيد سنه على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك في نفس الجريمة (راجع المادة ٢/٣٤٤) .

٢٨١ - محكمة النقض : مقر محكمة النقض مدينة القاهرة ، وتؤلف من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس والمستشارين ، وبها دائرة لنظر المواد الجنائية ودائرة لنظر مواد الأحوال الشخصية ودائرة لنظر المواد المدنية والتجارية والمواد الأخرى ، وتصدر الأحكام من خمسة مستشارين . وفضلاً عن ذلك تشكل الجمعية العمومية للمحكمة ثلاث هيئات عامة للمسائل الثلاث كل منها من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة أو أحد نوابه (المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية) .

ويقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض النائب العام نفسه أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة (المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية) . فتتمثل النيابة لا يكون إلا بعضو من درجة رئيس نيابة على الأقل ، ولكن الطعن بالنقض جائر من أى عضو من أعضاء النيابة .

وليس الغرض من إنشاء محكمة النقض زيادة درجة أخرى يعاد نظر الدعوى أمامها للمرة الثانية في الجنايات أو للمرة الثالثة في الجنح والمخالفات ، بل الغرض منه قيام هيئة عليا تشرف على تطبيق القانون وتفسيره . فمحكمة النقض تسلم بوقائع الدعوى كما استظهرتها محكمة الموضوع ، وتقتصر وظيفتها على مراعاة صحة تطبيق قانون العقوبات عليها وصحة الإجراءات التي اتخذتها المحكمة للوصول إلى الحكم ^(١) . وإنشاء محكمة نقض واحدة تشرف على تطبيق القانون وتفسيره ضرورة لاغنى عنها لتوحيد المبادئ القانونية ، منعا لما قد يترتب على اختلاف إجابات المحاكم من التفرقة في معاملة الخصوم في قضايا متشابهة . وتحقيق هذه الغاية يقتضى استقرار قضاء النقض وثباته ، وإذا رأت إحدى دوائر المحكمة العدول عن مبدأ قانوني قرره أحكام سابقة أحالت الدعوى إلى الهيئة العامة المختصة للفصل فيه ، وتصدر الهيئة أحكامها بالعدول بأغلبية ثمانية أعضاء على الأقل (المادة الثالثة) ^(٢) . على أن أحكام النقض لا تعتبر حجة إلا في الدعاوى الصادرة فيها ، فللمحاكم أن تخالفها ، وإن كان الاستناد إليها يأتي في المرتبة التالية للتشريع .

الفصل الثالث

تشكيل المحاكم

٢٨٢ — عنصر من التشكيل : لا يكون تشكيل المحكمة الجنائية صحيحا إلا إذا كانت مكونة من العدد اللازم من القضاة ، وبمثل النياية العامة ، وكاتب للجلسة .

٢٨٣ — العنصر القضائي : يجب أن تشكل المحكمة المختصة بنظر الدعوى من العدد القانوني المقرر لها من القضاة ، فيكون تشكيلها باطلا إذا زاد أو

(١) أو على حد تعبير محكمة النقض الفرنسية « لا رقابة لمحكمة النقض على وجود الواقعة ، وإنما على النتائج القانونية لوجودها » (نقض فرنسي أول فبراير سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٢٦٦) .

(٢) وطبقا للفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية لا تقتصر وظيفة الهيئة العامة على العدول عن المبدأ القانوني وإنما يكون لها أن تفصل في الدعوى إحالة إليها (نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١ ص ٦٤٣) .

نقص العدد عن المقرر . ويجب أن يكون للقضاة الذين تشكل منهم المحكمة ولاية الفصل في الدعوى ، وأن لا يقوم بأحدهم سبب يمنعه قانوناً من نظرها .

٢٨٤ - ولاية القضاء : يكون تعيين القضاة في وظائفهم وترقيتهم ونقلهم بقرار من رئيس الجمهورية يحدد فيه المحاكم التي يلحقون بها (المادة ٥٨ من قانون السلطة القضائية) . ولا تكون للقاضي ولاية القضاء حتى يحلف اليمين المنصوص عليها في المادة ٧٦ من القانون المذكور ، فوكيل النيابة الذي صدر قرار بتعيينه قاضياً يبقى على وظيفته الأولى حتى يبلغ القرار الجمهوري ويحلف اليمين (١) . وللقاضي ولاية القضاء في دائرة المحكمة التي عين فيها ، وصدر قرار بنقله من محكمة إلى أخرى أو بترقيته في السلك القضائي إلى أعلى من وظيفته بمحكمة أخرى لا يزيل عنه ولاية القضاء في المحكمة المنقول منها إلا إذا بلغ إليه القرار من وزير العدل بصفة رسمية (٢) . وقد يستقيل القاضي ، وفي هذه الحالة لا تزول ولايته إلا بقبول استقالته وإخطاره بذلك (٣) .

٢٨٥ - ما يمنع القاضي من نظر الدعوى : من المبادئ المقررة أن القاضي يجب أن يلي منصة الحكم وهو أبعد ما يكون عن الميل لحائب أحد الخصوم . ولذلك تنص المادة ٢٤٧ على أنه « يمنع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصياً ، أو إذا كان قد قام في الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائي ، أو بوظيفة النيابة العامة ، أو المدافع عن أحد الخصوم ، أو أدى فيها شهادة ، أو باشر عملاً من أعمال أهل الخبرة . ويمتنع عليه كذلك أن يشترك في الحكم إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة ، أو أن يشترك في الحكم في الطعن إذا كان الحكم

(١) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤٢ ص ٥٧٦ ،
١٩ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٧٨ ص ٤٩٧ .
(٢) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ .
(٣) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٢٨ ص ٧٠٢ .

المطعون صادراً منه « (١) . وهذه القواعد مستحدثة في قانون الإجراءات ، ولكن قضاء التقض قد جرى قبل ذلك بطريقة ثابتة على الأخذ بمعظمها . فقضى بأنه لا يجوز لعضو النيابة السابق أن يجلس للفصل في دعوى أحاطها للمحكمة قبل تعيينه قاضياً (٢) ، أو كان قد باشر فيها تحقيقاً سواء أكان قد أبدى رأيه فيما أجراه من هذا التحقيق أم لم يبد رأياً (٣) . وحكم بأنه لا يجوز للقاضي الذي فصل في الدعوى ابتدائياً أن يشترك في نظرها أمام المحكمة الاستئنافية (٤) . ولكن حكم بأن مجرد تقرير القاضي في المحكمة الجزئية

(١) وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية تمليقاً على هذه المادة أن أساس وجوب امتناع القاضي عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأياً في الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط في القاضي من غلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً . وبناء عليه حكم بأنه إذا كان الدفاع قد أبدى للمحكمة ما يستشره من حرج لأن لها رأياً سجلته في حكم سابق أصدرته ، وكان هذا من أحوال عدم الصلاحية ، وهي متعلقة بالنظام العام ، فانه كان يتعين على المحكمة أن تمتنع عن الحكم ولو لم يطلب أحد الخصوم ردها (نقض ٧ يونيو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام التقض ص ٦ رقم ٢١٩ ص ١٠٨٧) .

وقد اقتبست المادة ٢٤٧ من المادة ٣١٣ من قانون المرافعات ، وما ورد في هذه المادة متعلق بالنظام العام (نقض ١٢ يونيو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام التقض ص ١٢ رقم ١٢٧ ص ٦٥٥) .

(٢) كما لا يجوز للقاضي أن يتولى في الدعوى الواحدة سلطة قاضي الإحالة وسلطة الحكم في الموضوع فان هو فعل يكون حكمه باطلا (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٩٤ ص ٧٥٦) . ولكن لو عين القاضي الذي سبق أن نظر الدعوى وكيل النيابة فهذا لا يمنعه من مباشرة الاتهام فيها ، إذ أن رأى النيابة لا يلزم المحكمة بأية حال . ولا يخل بتشكيل المحكمة كون أحد القضاة كان ضوفاً بالنيابة إلى استأنف أحد أعضائها الآخرين الحكم الابتدائي ، ما دام لم يسبق له هو ذاته أن تصرف في شيء من التحقيقات الخاصة بها (نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٤٣ ص ٢٩٨) .

(٣) نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٧٤ ص ١٠٥ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٧٣٢ ص ٦٩٣ ، ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٧٤٦ ص ٧٠٤ .

(٤) نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٧٧ ص ٤٤١ . ولكن إذا كان القاضي الذي حكم ابتدائياً باعتبار المعارضة كأن لم تكن قد اشترك في الحكم الذي صدر استئنافياً في غيبة المتهم ولكنه لم يشترك في الحكم الذي صدر بالتأييد بناء على معارضة المتهم فيه ، فانه لا يكون لهجوم أن يدعى أن هذا الحكم غير صحيح ، وذلك لأن الخطأ الذي وقع فيه الحكم التأيي الاستثنائي ، باشتراك القاضي الذي حكم ابتدائياً باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، قد تلورك بإعادة الإجراءات الاستئنافية في المعارضة (نقض ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٣١ ص ٣٠٧ ، ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ ج ١ رقم ٤٠ ص ١٥٣) ، وانظر أيضاً نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام التقض ص ٢ رقم ٥٨ ص ١٤٦ .

تأجيل القضية إلى جلسة أخرى لأى سبب من الأسباب لا يدل بذاته على أنه كون لنفسه رأياً فيها بعد درسها ، وإذن فهذا لا يكون من شأنه أن يجرم عليه الفصل في القضية الاستثنائية^(١) . وحكم بأن القاضى الذى نظر الدعوى المدنية ولا حظ فيها وجود تصليح في الإيصال المطعون فيه بالتزوير إذا نظر الدعوى الجنائية المتفرعة عن التزوير وحكم فيها ابتدائياً ، فهذا لا يصلح سبباً للطعن في الحكم مادام المتهم لم يعمل على رده بحسب القانون^(٢) ، وبأنه ليس في القانون ما يمنع القاضى من النظر في موضوع الدعوى بعد أن يكون قد حكم في دفع فرعى فيها ، بل إن القانون إذ خول المحكمة حق الفصل في المسائل الفرعية التى تعرض لها أثناء نظر الدعوى قد أجاز لها أن تفصل بعد ذلك في الموضوع^(٣) .

وتنص المادة ٨٠ من قانون السلطة القضائية (المادة ١٨ من قانون سنة ١٩٥٢) على مانع آخر خلافاً ما ذكر ، فيمقتضاها « لا يجلس في دائرة واحدة

(١) نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١٦ ص ٧٦٥ ، ٢٨ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٧٩ ص ٤٦٨ .

(٢) نقض ٤ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٠٢ ص ٦٥٩ .

(٣) نقض ١١ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٠٥ ص ٦٦١ . وحكم بأن قول القاضى إنه لا فائدة من الممانعة التى يطلبها المتهم لا يدل بذاته على أن القاضى كون رأياً مستقراً في الدعوى يمنعه من نظرها (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ نفس المجموعة ج ٧ رقم ٦١ ص ٥٦) . وانظر في عدم دلالة مناقشة المحكمة مع الخصوم على تكوين رأيها : نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ رقم ٨٧ ص ٧٩ . وحكم بأن إلمام القاضى بما تم في الدعوى من واقع التحقيقات الأولية المروضة على بساط البحث أمامه بالجلسة لا يصح عنه تكويناً لرأى معين ثابت له في الدعوى بصدد إدانة المتهم فيها ، فإذا ما انتهى من تلك التحقيقات إلى رأى فانه لا يكون بمقتضى وظيفته وطبيعة عمله أكثر من فكرة ابتدائية أولية مؤقتة قابلة للتغير والتبديل على حسب ما يتبينه هو في الجلسة من التحقيقات التى تتم أمامه (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٨ ص ٧٥١) . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة حين أجلت القضية بناء على طلب المتهم لإعلان شاهد قد أمرت بالتقبض عليه وحسبه فلا يصح أن ينهى عليها أنها بذلك قد كونت رأيها في الدعوى قبل إكمال تحقيقها ، فإن القبض الذى أمرت به لا يملو أن يكون إجراء تحفظياً ما يدل على حدود سلطتها المحولة لها بمقتضى القانون (نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٩ ص ٢٤ ، ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١١٥ ص ٢٩٧ وانظر أيضاً نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٤ ص ٥٠٢ ، ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ رقم ٢٢٥ ص ٩٢٢) . ولا يعد من أسباب عدم الصلاحية قضاء المحكمة في دعوى أخرى ضد المتهم ، لأن ذلك ليس من شأنه أن يقيداً بشئ ، وهى بصدد الفصل في الدعوى المطروحة (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩١ ص ٤٧٧) .

قضاة بينهم قرابة أو مصاهرة لغاية الدرجة الرابعة بدخول الغاية ، كما لا يجوز أن يكون ممثل النيابة أو ممثل أحد الخصوم أو المدافع عنه ممن تربطهم الصلة المذكورة بأحد القضاة الذين ينظرون الدعوى ، ولا يعتد بتوكيل المحامي الذي تربطه بالقاضي الصلة المذكورة إذا كانت الوكالة لاحقة لتولية القاضي نظر الدعوى (١) .

هذه هي الحالات التي يجب على القاضي فيها أن يمتنع عن الاشتراك في نظر الدعوى ولو لم يطلب رده ، وهي بنص القانون متعلقة بالنظام العام ، إذ يبنى على مخالفتها عدم صحة تشكيل المحكمة وبطلان قضاؤها (٢) . على أن احترام هذه القواعد لم يكن في حاجة إلى نص بقرره ، إذ تقضى به أصول النظام الطبيعي العام المفهومة بالضرورة (٣) ، وذلك بخلاف أحوال رد القضاة فإنها ليست من النظام العام ، بل لذوى الشأن أن يتنازلوا عنها ، وللقانون أن يسقط الحق فيها إذا لم يستعمله ذوو الشأن بالشروط والأوضاع وفي المواعيد التي يحددها (٤) . وعلى كل حال فليس لصاحب الشأن أن يثير الرد لأول مرة أمام محكمة النقض (٥) .

٢٨٦ - رد القضاة عن الحكم : للخصوم رد القضاة عن الحكم في الحالات الواردة في المادة ٢٤٧ ، وفي سائر حالات الرد المبينة في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية . ويعتبر المحني عليه ، ولو لم يكن مدعياً بحقوق مدنية ، فيما يتعلق بطلب الرد بمثابة خصم في الدعوى (مادة ٢٤٨/١٣ ج) . ويتعين على القاضي إذا قام به سبب من أسباب الرد أن يبادر بالتصريح به

- (١) وقد حكم بأنه إذا كان الثابت أن المحامي لم يحضر الجلسة التي نظرت فيها الدعوى أمام شقيقه القاضي ، وأن حضوره كان في جلسة سابقة جلس فيها قاض آخر ، وما دام المحكوم عليه لم يثبت اتصال المحامي بالقضية وقت أن تولى أخوه نظرها والحكم فيها ابتدائياً ، فهذا الحكم لا يكون باطلاً (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٨٧ ص ٢٨٦)
- (٢) تراجع المادة ٣٣٢ من القانون والمذكرة التفسيرية للمادة ٢٦٨ من مشروع الحكومة (٣) نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٧٤ ص ١٠٥ .
- (٤) حكم النقض المشار إليه في الهامش السابق ، نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٥٥ ص ٦٢٢) .
- (٥) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٥ السابق الإشارة إليه .

هيئة المحكمة التابع إليها في غرفة مشورتها لتفصل في أمر تنحيه ، فإذا كان سبب الرد متعلقاً بقااض يفصل بمفرده في الدعوى - القاضي الجزئي - يعرض أمر التنحي على رئيس المحكمة . وفيما عدا أحوال الرد المقررة بالقانون ، يجوز للقاضي ، إذا قامت لديه أسباب يستشعر منها الحرج من نظر الدعوى ، أن يعرض أمر تنحيه على المحكمة أو على رئيس المحكمة حسب الأحوال للفصل فيه (مادة ٢٤٩) .

ويقدم طلب الرد من الخصوم للمحكمة المنظورة أمامها الدعوى لتفصل فيه ^(١) ، وتتبع في ذلك الإجراءات والأحكام المقررة بقانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية ^(٢) . وإذا كان المطلوب هو رد قاضي التحقيق أو قاضي المحكمة الجزئية فإن الفصل في طلب الرد يكون من اختصاص المحكمة الابتدائية ^(٣) ، ولا يجوز في تحقيق طلب الرد استجواب القاضي ولا توجيه اليقين إليه (مادة ٢٥٠) ، لأن هذين الإجرائين لا يتفقان مع ما للقاضي من مركز واعتبار خاص ، وتوجيههما لا يكون في غالب الأحوال إلا بقصد إخراج القاضي وتجريحه .

(١) ورد القاضي عن الحكم هو بطبيعته حوشتخصي الخضع نفسه ، وليس له أن ينوب عنه إلا بتوكيل خاص (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١٩ ص ٨٥٣) .

(٢) فليس يكفي في ذلك مجرد إبداء الرغبة في رد القاضي وإثبات ذلك في محضر الجلسة (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١٥ ص ٨٤٢) . ويرتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فيه نهائياً طبقاً لنص المادة ٣٣٢ رضاعات التي أحالت عليها المادة ٢٥٠ إجراءات ، ويكون قضاء القاضي قبل ذلك باطلا لتعلقه بأصل من أصول المحاكمة تقرر لاعتبارات تتصل بالأطمئنان إلى توزيع العدالة ، ولا يفتى عن ذلك كون طلب الرد قضي فيه استثنائياً بالرفض ، إذ المبرة في قيام المصلحة في الطعن هي بقيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه ، فلا يمتد بانعدامها بعد ذلك (نقض ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٤٧ ص ٦٦٢) .

(٣) والمقصود دائرة الخنع المستأنفة ، إذ الفصل في المواد الجنائية من اختصاص المحاكم الجنائية دائماً (تراجع المذكرة التفسيرية المادة ٢٦٢ من مشروع الحكومة) . والمحكمة التي تفصل في طلب الرد هي المحكمة المرفوعة أمامها القضية الأصلية ، وإذا كانت تشمل جملة دوائر فالدائرة المختصة هي التي قدست إليها القضية الأصلية (نقض ٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٧٤ ص ٢٢١) .

٢٨٧ - مباشرة القاضي جميع إجراءات الدعوى : من المقرر أن القاضي الذي يفصل في الدعوى يجب أن يكون قد اشترك في تحقيقها بنفسه وسمع أوجه دفاع الخصوم فيها ، وهو مبدأ مستقر عليه في أصول المحاكمات ، وقد نص عليه صراحة في المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وهذه المادة تقرر مبدأ عاماً يسرى أيضاً في المسائل الجنائية^(١) .

فيبطل الحكم الذي يصدره القاضي بناء على تحقيقات جرت في جلسة سابقة بمعرفة قاض آخر حل محله^(٢) . ويبطل الحكم الذي يصدر من محكمة لم يحضر أحد أعضائها جميع جلسات الدعوى^(٣) ، أو لم يحضر الجلسة التي استجوب فيها المتهم أو سمع فيها الشهود أو قدمت فيها طلبات الخصوم ، إذا لم يثبت أن هذه الطلبات قد أعيد تقديمها أمام القاضي الجديد^(٤) . وحكم بأنه إذا قررت المحكمة الإستئنافية تأجيل الدعوى لسبب شهود الإثبات وفي الجلسة التالية تغيرت هيئة المحكمة باستبدال أحد القضاة وجب إعادة الإجراءات وتلاوة تقرير التلخيص من جديد ، وإلا كان الحكم باطلاً لصدوره من محكمة تغير أحد أعضائها^(٥) . ولكن لا يبطل الحكم لعدم حضور القاضي إحدى الجلسات إلا إذا كان قد اتخذ في تلك الجلسة إجراءات تؤثر على الحكم في الدعوى ، فعند حضور القاضي إحدى الجلسات لا يجعله غير أهل للحكم إذا كان كل ما جرى في تلك الجلسة هو مجرد تأجيل الدعوى

واستلزام حضور القضاة جميعاً إجراءات التحقيق النهائي مقصور على ما يتم منها في الجلسة ، ولكن قد يتعلل بتحقيق دليل أمام المحكمة ، كما لو اقتضى الأمر إجراء معانة في مكان الحرمة ، وفي هذه الحالة قد تنتقل

(١) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١ .

(٢) انظر نقض ٢٨ يونيو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٣٣ ص ٣١٢ ولبواتقان في تعليقه على المادة ١٥٣ فقرتان ٥ و ٦ .

(٣) فإذا اشترك أحد القضاة في المداولة ثم أصدر الحكم دون أن يكون من بين الهيئة التي سميت المرافعة فإن الحكم يكون باطلاً ، وعلى هذا تنص صراحة المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات (انظر نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٠ ص ٧٠٩) .

(٤) لبواتقان مادة ١٨٠ فقرة ١٦ وما بعدها .

(٥) نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية س ١٠ ص ٦ .

المحكمة بكامل تشكيلها ويجوز لها أن تنوب أحد أعضائها أو قاضياً آخر لتحقيق الدليل (مادة ٢٩٤)^(١) . وإذا كان القانون قد يسر الأمر على المحكمة ، فلم يلزمها بالانتقال بتشكيلها كاملاً ، فليس معنى ذلك أنه يتجاوز في تحقيق الدليل عن الضمانات المقررة للخصوم ، فعلى القاضي المنوب أن يجري التحقيق بحضور النيابة ويصطحب معه كاتباً ، وعليه أن يمكن الخصوم من حضور التحقيق الذي يجريه طبقاً للقواعد العامة في التحقيق النهائي ، وإلا كان عمله باطلاً .

٢٨٨ - تمثيل النيابة : يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية ، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله ، وتفصل في طلباته (مادة ٢٦٩) . فتشكيل المحكمة لا يكون صحيحاً بغير تمثيل النيابة ، ولا يقتصر الإيجاب على جلسات المحكمة وإنما التمثيل حتم في كافة إجراءات الدعوى ، كما هو الشأن في حالة الانتقال لإجراء معاينة .

٢٨٩ - ثلث الجلسة : لم يوجب القانون بنص صريح حضور كاتب في الجلسة ولكنه افترض وجوده وفرض عليه واجبات ، فنص المادة ٢٧٦ على أنه « يجب أن يجرى محضر بما يجرى في جلسة المحاكمة ، ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكاتبها في اليوم التالي على الأكثر ، ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة ، ويبين به ما إذا كانت علنية أو سرية ، وأسماء القضاة والكاتب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة وأسماء الخصوم والمدافعين عنهم وشهادة الشهود وأقوال الخصوم ، ويشار فيه إلى الأوراق التي تليت وسائر الإجراءات التي تمت ، وتدون به الطلبات التي قدمت أثناء نظر الدعوى ، وما قضى به في المسائل الفرعية ، ومنطوق الأحكام الصادرة ، وغير ذلك مما يجرى في الجلسة » . ومن المقرر أن الكاتب جزء متمم لهيئة المحكمة وحضوره شرط أساسي لانعقادها ، وكل عمل تجريه المحكمة بدون حضوره يكون باطلاً . وهذا طبيعي إذ يفر الاستعانة بكاتب لتدوين الإجراءات في المحضر لا يكون في مقدور القاضي أن يتفرغ لنظر الدعوى .

(١) ولا يجوز للمحكمة أن تنوب في ذلك سلطة التحقيق لأن سلطتها تنتهي بدخول الدعوى في حوزة المحكمة ، ويبطل الإجراء الذي تتخذه سلطة التحقيق ، وهو بطلان مثاق بالنظام العام لمساخه بقواعد التنظيم القضائي (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ السابق الإشارة إليه) .

الباب الرابع

التحقيق النهائي

٢٩٠ (تفسير): من المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تكتفي بالتحقيقات الأولية للحكم في الدعوى ، وإنما عليها أن تحقق بنفسها التهمة المعروضة أمامها ما لم يوجد نص على خلاف ذلك (تراجع المادة ٣٠٠ ج) . وتفيد المحكمة في التحقيق الذي تجريه بقواعد معينة ، كما أنها تتبع إجراءات معينة تختلف أحياناً باختلاف المحكمة التي تنظر الدعوى ، وتلتزم بالقواعد المقررة في الإثبات . وسنتكلم على كل ذلك في الفصول الثلاثة الأولى ، ثم نتكلم في الفصل الرابع على الحكم ، ونفرد الفصل الخامس والأخير للدراسة نظام الأمر الجنائي ، وهو نظام أريد به الفصل في الدعوى بغير تحقيق ولا مراعاة تبسيطاً للإجراءات في دعاوى قليلة الأهمية .

الفصل الأول

القواعد العامة للتحقيق النهائي

٢٩١ - (عمومية الجلسة) : إذا كانت التشريعات تختلف فيما يتعلق بعلانية التحقيقات الأولية ، فإنها تتفق في أن القاعدة العامة أن جلسات المحاكمة يجب أن تكون علنية ؛ فإذا كان من اللازم في دور جمع الأدلة أن يجري التحقيق كله أو بعضه في طي الكتمان ، فإنه لا يوجد ما يدعو إلى الاستمرار في هذه السرية بعد أن استكمل التحقيق عناصره وأصبحت الدعوى في دورها النهائي . وتنص المادة ٢٩٨ / ١ ج . على أنه « يجب أن تكون الجلسة علنية » ، وهي قاعدة جوهرية لم يكتف الشارع بتقريرها في قانون الإجراءات الجنائية بل نص عليها في الدستور والقوانين العامة (١) .

(١) فقد كانت تنص عليها المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، والمادة ١٢٩ من دستور سنة ١٩٢٣ ، والمادة ٢٥ من قانون نظام القضاء ، والمادة ١٧٧ من دستور سنة ١٩٥٦ ، وتنص عليها المادة ٢٣ من قانون السلطة القضائية .

وليس المقصود بعلنية الجلسة أن تجرى المحاكمة بحضور الخصوم ، فهذا أمر لا نزاع فيه ولو أمرت المحكمة بسماع الدعوى في جلسة سرية ، عندما يجوز لها ذلك ، كما سيأتي . وإنما علنية الجلسة قصد بها أن تفتح أبواب قاعة الجلسة للجمهور فيحضر المحاكمة من يشاء ، وهذه القاعدة مقررة لمصلحة عامة ، إذ أن تمكن الجمهور من مشاهدة المحاكمة يجعل منه رقيباً على أعمال السلطة القضائية ويدعم الثقة بالقضاء .

وقد يقتضي النظام في بعض القضايا تحديد الدخول إلى قاعة الجلسة بتذاكر ، فهذا التحديد لا يقيد العلانية ، طالما أن التذاكر لا توزع على فئة مخصوصة من الناس ، بل على كل من يطلبها (١) .

ويجب أن يذكر في الحكم أو في محضر الجلسة ما إذا كانت الجلسة علنية أو سرية ، وإذا جرت المحاكمة في عدة جلسات فلا يكفي أن تثبت العلانية في الجلسة الأولى أو جلسة النطق بالحكم ، وإنما يجب أن يشار إلى أن العلانية قد روعيت في جميع الجلسات (٢) . والسائد في فرنسا أن إغفال الإشارة إلى هذا البيان الجوهري يبطل الحكم ، ولا يكفي في هذا البيان أن يذكر في الحكم أنه صدر في الجلسة العادية أو في المكان المخصص للجلسات ، فقد تعقد الجلسة في الوقت والمكان المخصصين دون أن تكون علنية . كما لا يكفي أن يشير الحكم إلى أنه صدر بحضور ممثل النيابة وكتاب الجلسة والمتهم ومحاميه ، فمسألة حضور هؤلاء منفصلة تماماً عن علنية الجلسة بالنسبة للجمهور ولا تنفيذها (٣) .

(١) نقض ١١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٢٠٩ ص ٥٦٢ . وقد جاء في الحكم أنه ما دام الطاعن لم يتسلك أمام محكمة الموضوع بأن تصاريح الدخول إنما أعطيت لأشخاص معينين بالذات ومنعت عن آخرين فإنه لا يسمع منه ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . ويمثل هذا القضاء بأن التأكد من صحة ما يدعيه الطاعن يقتضي تحقيقاً موضوعياً ما لا شأن لمحكمة النقض به . وترجع تفصيلات الموضوع في مقالنا عن سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع - مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول من السنة السابعة عشرة بند ٥٥ وما بعده .

(٢) نقض فرنسي ١٨ يونيو سنة ١٩٠٩ دالوز ١٩١١ - ١ - ٤٠١ ، لبواتقان مادة ١٩٠ فقرة ١٣ ومادة ١٥٢ فقرة ٢٠ . ومع ذلك انظر حكم النقض الصادر في أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ (مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٣٥ ص ٤٠٨) ، فقد جاء فيه أن خلو الحكم من الإشارة إلى علنية الجلسة لا يبطله .

(٣) لبواتقان مادة ١٩٠ فقرة ٧ ، نقض فرنسي ٢٤ يوليو سنة ١٨٧٥ دالوز ١٨٨٦ - ١ - ٣٣٤ .

٢٠. من المصلحة
 ركنها المادة ٢٠٠ من المصلحة
 الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى ، وكل ما لصاحب الشأن أن يثبت
 بكافة الطرق أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت ، وذلك إذا لم تكن
 مذكورة في محضر الجلسة ولا في الحكم . وقد استندت محكمة النقض على
 النص المقابل في قانون تحقيق الجنايات - مادة ٢٢٩ ت. ج . - وقضت بأن
 خلو محضر الجلسة والحكم من ذكر العلانية لا يصح أن يكون وجهاً لنقض
 الحكم ، ما لم يثبت الطاعن أن الجلسة كانت سرية من غير مقتضى (١) .
 وهذا القضاء يخالف ما جرى عليه القضاء الفرنسي كما مر القول .

٢٩٢ - تعديل التعديل : بعد أن استوجبت المادة ٢٦٨ أن تكون الجلسة
 علنية ، أجازت للمحكمة أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة
 سرية ، مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب (٢) . وقد استعمل القانون
 لتبرير السرية عبارات مبهمه ليس من اليسر تعريفها ، وقررت محكمة النقض
 بأنه إذا كان ما جاء في محضر جلسة المحاكمة هو أن الجلسة جعلت سرية
 « مراعاة للأمن العام » ، فهذا لا يقتضي نقض الحكم ، إذ هو لا يعلو أن
 يكون من قبيل التجوز في التعبير مراداً به مراعاة النظام العام (٣) . وما ينبغي
 ملاحظته أن جعل الجلسة سرية لا يكون إلا بحكم ، فلا يكفي قرار من
 رئيس الجلسة . ويجب أن يكون الحكم مسبباً ، ويكفي لتبسيبه أن تستند
 المحكمة إلى أحد الاعتبارين السالفين ، فلا يشترط بيان أسباب إخلال
 العلانية بالآداب أو بالنظام العام (٤) . متى ذكرت المحكمة السبب الذي دعاهما
 إلى جعل الجلسة سرية فعضاؤها في ذلك لا تخضع لرقابة محكمة النقض (٥) .

- (١) نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٤١ ص ٢٨٢ .
- (٢) وقد أجازت ذلك أيضاً المادة ٢٥ من قانون نظام القضاء (انظر تطبيقاً) لذلك : نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ١٩٨ ص ٥٢٤ ١١ مارس سنة ١٩٥٢ رقم ٢٠٨ ص ٥٥٤ .
- (٣) نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٠ ص ٤١ .
- (٤) لبواتقان مادة ١٩٠ فقرة ١٨ و ١٩ ، فستان هيل القضاء الجنائي بقرة ٧٥٨ ، جاردو ٣ فقرة ١١٦٩ ، نقض ١٧ يونيو سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٢ ٤ أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٣٥ ص ٤٠٨ .
- (٥) نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ السابق الإشارة إليه .

والمحكمة أن تقرر إلى أي حد تتطلب مراعاة الآداب أو المحافظة على النظام جعل الجلسة سرية، فلها أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية، أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها، كأن تأمر بإخراج النساء والأطفال من قاعة الجلسة. ولكن سرية المرافعات لا تشمل الخصوم وكلاهم فلهمؤلاء أن يحضروا الجلسة السرية بغض حاجة إلى قرار من المحكمة^(١).

وحق المحكمة في جعل الجلسة سرية قاصر على سماع الدعوى، أما ما يسبق ويتلو ذلك من إجراءات فيجب أن يحصل علناً. فتلاوة أمر الإحالة أو تقرير الأتهام وسؤال المتهم عن البيانات الخاصة بشخصه يجب أن تحصل علناً، فهي من الإجراءات التمهيدية التي لا تمس الموضوع ولا تكون جزءاً من الدعوى، ولا تنطوي على خطر تمس النظام العام أو الآداب. ومنى سمعت الدعوى وجب إعادة العلانية إلى الجلسة، فالحكم يصدر حمياً في جلسة علنية.

ولو كانت الدعوى قد نظرت في جلسة سرية (مادة ١٣٠٣ ج. و ٢٣ من قانون السلطة القضائية)، وصدور الحكم في جلسة سرية سبب لإبطاله. ولكن يشترط أن يكون قد صدر حكم بمعنى الكلمة، فاصل في الموضوع أو سابق على الفصل فيه، أما قرارات المحكمة التي لا تعد أحكاماً وكذا قرارات سلطات التحقيق والإحالة فيجوز أن تصدر في غير علانية^(٢).

ولا كانت علنية الجلسة هي القاعدة، وسريتها هو الاستثناء، فمن المقرر أن إعادة العلانية تجوز بقرار من رئيس الجلسة^(٣)، وأن عدم تنفيذ القرار يجعل الجلسة سرية على وجه الدقة لا يعيب الإجراءات، فلا يقبل الطعن لبطان في الإجراءات استناداً إلى أن المحكمة سمحت لبعض الأشخاص بالبقاء في قاعة الجلسة، إذ يفترض أن المحكمة لا ترى في حضور هؤلاء ما يمس الآداب أو النظام العام^(٤).

(١) تعليقات دالوز على المادة ٣٢٧ فقرة ١٢٧ و ١٢٨.

(٢) نقض بلجيكي ٥ يونيو سنة ١٩٠٥ و ٤ فبراير سنة ١٩١٨ - نشر في مجموعة القوانين

البلجيكية من ١٩٤٤ في التعليقات على المادة ٩٧ من الدستور البلجيكي من ٦٤.

(٣) تعليقات دالوز على المادة ٣٢٧ فقرة ٤٠.

(٤) تعليقات دالوز على المادة ٣٢٧ فقرة ٨٢ و ١٣٠.

٢٩٣ - بقوة المرافعة : يكون القاضي عقيدته بصفة أصلية من التحقيقات التي يجريها في الجلسة (١) ، أما التحقيقات الابتدائية فهي محالة لاقتناعه . لذلك من المقرر أنه لا يجوز للقاضي أن يكتفى في الحكم بهذه التحقيقات ما لم يبرخص له القانون بذلك ، فعليه أن يسمع أقوال الشهود ويطرح للمناقشة كل دليل مقدم في الدعوى ، حتى يكون الخصوم على بينة مما يقدم ضدهم من الأدلة (٢) . وسنبين مدى تطبيق هذه القاعدة بالنسبة لكل إجراء من إجراءات التحقيق عند الكلام على نظرية الإثبات .

٢٩٤ - محضر الخصوم : حضور ممثل النيابة ضروري لصحة تشكيل المحكمة ، أما باقي الخصوم فيجب تمثيلهم من الحضور ، ليس فقط في جلسات المرافعة وإنما عند كل إجراء تتخذه المحكمة ، فلا يجوز للقاضي أن يبنى حكمه على إجراء اتخذته غير علم الخصوم أو دون أن يمكنهم من مناقشة الدليل المستفاد منه وبناء على هذا قضى بطلان حكم استند على محضر معانة أجزتها المحكمة بحضور النيابة وبغير علم المتهم ودون أن يطلع عليه (٣) . ولم يحول القانون المحكمة لإبعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك ، وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السر فيها محضوره ، وعلى المحكمة أن توقفه على ما تم في غيبته من الإجراءات (مادة ٢٧٠/٢ ج. ١) (٤) . وقد حكم بأنه إذا كان القانون

(١) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٢١٨ من ٥٧٦ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ رقم ٢٥٢ من ٦٦٤ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ من ١٤٤ رقم ٤٣٩ .
(٢) قضى بأن لمحكمة الموضوع - في سبيل تأييد الأدلة المستبعدة من التحقيق الذي تجريه هي بالجلسة - أن تزود حكمها بأي عنصر من عناصر الإثبات المستبعدة من أوراق الدعوى ، ولو كان ذلك هو أقوال شهود مثلوا في محاضر تحريريات أجزاها البوليس ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون تلك العناصر بما كان مطروحاً للبحث أثناء المحاكمة (نقض ٢ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٦٠ من ١٥٠) ، وانظر أيضاً نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ من ٤ رقم ٣ من ٣٠٥ ، ٣ يونيو سنة ١٩٥٧ من ٨ رقم ١٥٩ من ٥٧٩ .
(٣) نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٣ المجموعة الرسمية من ٤ رقم ٣٥ ، لبواتقان مادة ١٥٣ فقرة ٩٠ .

(٤) وتعتبر الإجراءات التي تحصل في مدة إبعاد المتهم عن الجلسة كأنها حصلت في حضرته (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية من ٧ رقم ٦١٢ من ٥٧٥ ، ٧ مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٣٧ من ٨٩٥) .

يقضى بوجوب حضور المتهم في جميع أدوار التحقيق أمام المحكمة وبعدد جواز إبعاده عنها إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون ، وذلك ليعتدك المتهم من مراقبة سير التحقيق وأقوال المتهمين الآخرين والشهود ولوجه إلى هؤلاء الأسئلة ويحضر دفاعه على موجب ذلك كله ، فإذا أبعدت المحكمة متيها ، وسألت المدعي بالحق المدني في غيبته ، ولم يكن إبعاده لسبب مما ينص عليه القانون ، فإنها تكون قد خالفت القانون في ذلك (١) .

ومن المقرر في فرنسا أن إبعاد المتهم لا يكون بأمر من رئيس الجلسة وإنما يحكم من المحكمة ، وإلا كان العمل باطلا لإجحافه بحق الدفاع (٢) ، ولهذا مايرره من أن في الإبعاد خرماتا للمتهم من حقه الطبيعي في تتبع إجراءات الدعوى ليعتدك من الدفاع عن نفسه . ولكن القانون المصري قد اعتبر إبعاد المتهم أو غيره وسيلة للمحافظة على النظام ، يصدر به أمر من المنوط به المحافظة على النظام في الجلسة وهو رئيسها (٣) .

٢٧٢

٢٩٥ - غير المحكمة: مجرد الدعوى من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية فصل سلطة الإتهام عن سلطة الحكم ، فتكون المحكمة مقيدة في الحكم بالأشخاص المرفوعة عليهم الدعوى وبالوقائع المستندة إليهم . وعلى هذا تنص المادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ونصها كالآتي : « لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التي وردت بأمر الإحالة أو طلب التكيليف بالحضور ، كما لا يجوز الحكم على غير المتهم المقامة عليه الدعوى » . ولا يستثنى من هذا إلا ما يميزه القانون للمحاكم من الحق في إقامة الدعوى والحكم في الجنب والمخالفات التي تقع في جلساتها (تراجع المادة ٢٤٣ أ ج وما بعدها) .

(١) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٧ ص ٢٢٩ . وإذا رفضت المحكمة الاستئنافية طلب المتهم سماع شاهد واستندت في حكمها إل ما قرره هذا الشاهد في غيبة التهم فإنها تكون قد أخطأت (نقض ٣ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٨٦ ص ١٠٢٤) .

(٢) لبواتان مادة ١٨١ فقرة ١٧ .

(٣) يراجع بند ٨٥ من هذا الكتاب .

فالدعوى شخصية بالنسبة للأشخاص المرفوعة عليهم ، فلا يجوز للمحكمة أن تحكم بالعقوبة على من دعى أمامها بصفته شاهداً أو مسئولاً عن حقوق مدنية إذا ظهر لها أنه فاعل أو شريك في الجريمة ^(١) . مع ملاحظة ما تنص عليه المادة ٢٣٢/٢ ا. ج. من أنه «يجوز الاستثناء عن تكليف المقيم بالحضور إذا حضر بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة» ، ومودى هذا أن للمحكمة في الحنف والمخالفات ^(٢) أن تحكم على أى شخص لم يكن داخلًا في الدعوى بصفة منهم إذا وجهت إليه التهمة من مملك توجهها وقبل المحاكمة . ولا يعد هذا استثناء من القاعدة موضوع الكلام وإنما من قاعدة أخرى خاصة بإعلان الحضور .

ومن جهة أخرى تكون الدعوى بالنسبة للقوائم/عينة/ ، فلا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير واردة بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ولو كان للواقعة أساس من التحقيقات ^(٣) . وقد التزم القضاء المصري هذه القاعدة في أحكامه باطراد رغم عدم ورود نص صريح بها في قانون تحقيق الخنايا أو/قانون تشكيل محاكم الخنايا / ففضى بأنه إذا أتمت النيابة شخصاً بأنه زور إيصالاً وادعى صدوره من شخص آخر فأغلقت المحكمة هذه التهمة وعاقبت المتهم على تهمة تزوير أخرى لم ترفع بها الدعوى فقبضواًها على هذه الصورة باطل ، إذ لا تملك المحكمة استبدال تهمة بأخرى لما ينطوى عليه من إخلال بحق الدفاع ^(٤) . وحكم بأنه إذا كانت النيابة قد قدمت المتهم لها كتهمة على جريمة اعتداء بالضرب على شخص معين ، وأن المحكمة عند نظرها الدعوى أثبتت أن المتهم اعتدى على شخص سمته هو غير المحنى عليه التحقيق

- (١) فإذا حكم على شخص آخر غير من اتخذت إجراءات التحقيق وأقيمت الدعوى ضده فإن ذلك يبطل إجراءات المحكمة التي تمت ويبطل معها الحكم الذى بنى عليها (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٩٠ مجموعة أحكام النقض من ١١ رقم ٨٢ ص ٤١٦) .
- (٢) فلا يجوز توجيه تهمة الجنائية في الجلسة إلا في أحوال التصديق المنصوص عليها في المواد ١١ و ١٢ و ١٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، فلا يقبل من النيابة أن توجه تهمة الجنائية في الجلسة (قانون نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٢٢ ص ٦٧٦) .

(٣) انظر نقض ١٣ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ١١ ص ٤٠ .

(٤) نقض ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٢٤ ص ٤٢٥ .

وأدائه على هذا الاعتبار ، فإن المحكمة تعتبر في هذه الحالة قد فصلت في واقعة لم تكن معروضة عليها ويكون حكمها واجباً نقضه ^(١) . وقضى بأن المحكمة الاستئنافية ممنوعة منعاً باتاً من أن تعدل التهمة المسندة إلى المتهم وتقيمها على أساس من وقائع غير التي رفعت بها الدعوى ^(٢) . وبأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم عن سرقة أوراق معينة ، وقضت بمحكمة الدرجة الأولى ببراءته من سرقة هذه الأوراق ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تبدينه في سرقة أوراق أخرى لم تكن الدعوى مرفوعة بها ، ففضلاً عما في ذلك من تجاوز منها لسلطانها بادانة المتهم في واقعة لم ترفع بها الدعوى فإن عملها حرماناً للمتهم من درجة من درجات التقاضي وإخلالاً بخطر محققه في الدفاع ^(٣) . وحكم بأن تغيير التهمة من شروع في قتل إلى هرب نشأت عنه عاهة مستدعة ليس بمجرد تغيير في وصف الأفعال المبينة في أمر الإحالة مما يملك المحكمة إجراؤه ، وإنما هو تعديل في التهمة نفسها لأنه يتضمن واقعة جديدة غير واقعة الشروع في القتل الواردة في أمر الإحالة ^(٤) . وحكم بأنه إذا اعتبرت المحكمة المتهم فاعلاً للجريمة بعد أن كان مقدماً إليها باعتباره شريكاً فيها فأضافت إليه واقعة لم يشملها أمر الإحالة ، وهي أنه أطلق على المحنى عليه عياراً نارياً ، فإنها تكون قد أخطأت ويكون حكمها باطلاً ، ولا يهون من ذلك أن تكون العقوبة التي قضت بها هي المقررة للجريمة التي أحيل للمحكمة من أجلها ^(٥) . وإذا كان المتهم قد أحيل إلى محكمة الجنابات بتهمة ضرب

(١) نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٦١ ص ٥٦ .

(٢) نقض ٢ يونيو ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٧١ ص ٥٢٩ .

(٣) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٢٧ ص ٦٠٠ .
ونحكم بأنه إذا كانت النيابة قد رفعت الدعوى على المتهم بتهمة الضرب فلا يجوز للمحكمة أن تضيف واقعة سب (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٦٥ ص ١٦٤) .

(٤) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٧٨ ص ٦١٩ ، ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٣٦ ص ٩٠ ، ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٨ ص ١٩ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٦٧ ص ٢١١ ، ٨ أبريل سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ٩٨ ص ٣٦٧ . وانظر في عدم جواز تغيير التهمة من شروع في قتل إلى إصابة خطأ : نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ٥٢ ص ٢٤٠ .

(٥) نقض ١٢ يونيو ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٦٥ ص ٥٠٧ ،
وانظر نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٤٨ ص ٨١٣ ،
١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٠ ص ٤١ .

أفضي إلى موت فغبرت المحكمة التهمة إلى قتل خطأ فانها تكون قد أخطأت باسنادها إلى المتهم واقعة لم ترد في أمر الإحالة^(١) . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد قدم لمحكمة الجنايات بتهمة القتل عمداً فلا يجوز لهذه المحكمة أن تدنيه بتهمة القتل خطأ لاختلاف التهمتين في أركانهما ، وكان لزاماً عليها ، إذ لم تر توافر أركان جنابة القتل العمد ، إما أن تقضى ببراءة المتهم من التهمة التي أحيل عليها من أجلها وإما أن تبين له الحرمة التي زات إسنادها إليه ليمكن من إبداء دفاعه فيها ، ما دامت الأفعال التي ارتكبتها لا تخرج عن دائرة الأفعال التي نسبت إليه وشملتها التحقيقات الابتدائية التي أجريت في الدعوى^(٢) .

على أنه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن تغير التهمة بأن تسند للمتهم أفعالا غير التي رفعت بها الدعوى عليه ، إلا أن التغير المحظور هو الذي يقع في

(١) نقض ٤ يولييه سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٩٣ ص ٧٣٠ . وحكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم بأنه « وضع عمداً ناراً في زراعة القصب المملوك له والموجود بالفيط وقد أحدث عمداً حال وضعه النار في القصب ضرراً للغير ، بأن امتدت النار من قصبه إلى بقية القصب المجاور والمملوك للفلان وآخرين إلخ » ، فأضالته المحكمة إلى هذه التهمة واقعة جديدة هي أنه أحدث عمداً حال وضعه النار في هذا القصب ضرراً للغير وهم الدائنون الجازون ، ثم أدانته بها فلها تكون قد أخلت بحقه في الدفاع (نقض ١٤ يولييه سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٤٤٣ ص ١٢١٤) . وانظر نقض ٦ يولييه سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ٣٧٤ ص ١١٠٣ ، ١٢٠٤ يناير سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ٨٥ ص ٢٥٦ ، ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٦ ص ٧ رقم ٨٢ ص ٢٧١ .

(٢) نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٤٣٤ ص ١٤٧٠ ، ١٩ يولييه سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٣٨ ص ٧١٦ . ويلاحظ أنه إذا لم يستتج ركن الخطأ من الأفعال المبينة في أمر الإحالة فلا يكون للمحكمة إلا أن تقيم الدعوى في تهمة القتل الخطأ عملاً بالمادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية . ولكن يظهر من بعض أحكام محكمة النقض أن المحكمة تجيز تعديل التهمة والحكم فيها بشرط لفت نظر الدفاع (انظر مثلاً نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ١٦ ص ٥٧ ، ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ٥٢ ص ٢٤٠) . ومع ذلك انظر نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٩ رقم ٥٦ ص ٢٥٧ . وقد هنا الحكم قررت المحكمة بأن تعديل التهمة والحكم فيها مخالف للقانون ولا يصححه لفت نظر الدفاع أو قبوله للرافعة على أساس التهمة الجديدة ، لأن ما أجرتة المحكمة مخالف للنظام العام لتعلقه بأصل من أصول المحاكمات الجنائية لاعتبارات سامية تتصل بتوزيع العدالة . وفي نفس المعنى : نقض أول مارس سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ٣٦ ص ١٩٢ .

ومع ذلك فقد أجازت المادتان ١٢ و ١٣ من المشروع لحاكم الجنايات وصحة النقض سلطة الفصل في الدعوى التي تقيها في الجلسة ، وهو حكم لا يتفق والأصول العامة في الإجراءات الجنائية .

أفعال المؤسسة عليها التهمة ، أما التفصيلات التي يكون الغرض من ذكرها في بيان التهمة هو أن يلم المتهم بموضوع الاتهام ، كتاريخ الجريمة الخ ، فإن المحكمة أن تعدل وتغير فيها كما تشاء ، ما دامت فيها مجريه من ذلك لا تخل بحق المتهم في الدفاع .^(١)

وتقيد المحكمة بالأشخاص والوقائع من القواعد الأساسية في الإجراءات الجنائية يترتب البطلان على مخالفتها وهذا البطلان يرجع لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بولاية المحكمة بالحكم في الدعوى ، فهو متعلق بالنظام العام ، يجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض .^(٢)

٢٩٦ من المحكمة في تفسير الوصف : تنص المادة ٣٠٨ . ج على أن « للمحكمة أن تغير في حكمها الوصف القانوني للفعل المسند للمتهم ، ولها تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة التي تثبت من التحقيق أو من المرافعة في الجلسة ، ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة أو بالتكليف بالحضور . ولها أيضا إصلاح كل خطأ مادي وتدارك كل سهو في عبارة الاتهام مما يكون في أمر الإحالة أو في طلب التكليف بالحضور ، وعلى المحكمة أن تنبه المتهم إلى هذا التغيير ، وإن منحه أجلا لتحضير دفاعه بناء على الوصف أو التعديل الحديدي إذا طلب ذلك » .

فإذا كانت المحكمة مقيدة بالوقائع المذكورة بأمر الإحالة أو التكليف بالحضور فإنها غير مقيدة بوصف هذه الوقائع ، فالوصف لا يبدو أن يكون

(١) انظر نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣ ص ٢ . وحكم بأن الزيادة في بيان الطريقة التي حصلت بها واقعة التزوير كما قسمتها أمر الإحالة لا يند تغيراً في التهمة أو في وصفها (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٣٨٩ ص ١٠٦٧) . وحكم بأنه إذا استظهرت المحكمة الاستثنائية في جريمة قتل خطأ أن ركن الخطأ هو الإسراع وعدم تنبيه الجني عليه بالزمانة ، فلذلك ليس فيه إضافة جديدة إلى التهمة التي رفعت بها الدعوى أمام محكمة أول درجة ، وهي قيادة الطاعن للسيارة بحالة ينجم عنها الخطر ، بل هو بيان وتحديد لمناصر تلك التهمة (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٣٩٣ ص ١٠٧٩) .

(٢) تراجع أحكام النقض السابق الإشارة إليها ، ونص المادة ٣٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية .

طلباً من الطلبات التي يقدمها الخصوم ، وللمحكمة القول الفصل فيه ، فتأخذ به إن كان صحيحاً وإلا فعلها أن تبحث عن الوصف القانوني الصحيح للفعال الإجرامية المسندة إلى المتهم ^(١) ، والمواد المنطبقة على هذه الأفعال ^(٢) ، ثم تقضي على هذا الأساس ^(٣) ، ولا تقضي بالبراءة إلا إذا كانت الأفعال المسندة إلى المتهم لا تدخل تحت أي نص من نصوص القانون . وبناء عليه يكون للمحكمة أن تعدل وصف التهمة من سرقة إلى إخفاء مسروق ^(٤) ، ومن اختلاس إلى نصب ^(٥) ، وأن تغير في اعتبار المتهم فاعلاً أو شريكاً ^(٦) ، مادامت لم تسند إليه في كل ذلك وقائع غير التي رفعت بها الدعوى .

وإذا كان للمحكمة أن تعدل الوصف مع إبقائها على الوقائع ، فيكون لها من باب أولى أن تعدل الوصف على أساس استبعاد بعض هذه الوقائع لعدم ثبوتها أو لعدم ثبوت نسبتها إلى المتهم ، وعلى هذا كانت تنص صراحة المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات وكذا المادة ٣١١ من مشروع الحكومة . والظاهر أن لجنة الشيوخ لم تر ضرورة النص على ذلك ، فهو أمر مقرر للمحاكم بداهة . وقد قضي بأنه إذا كانت الدعوى قد أقيمت على التهم بأنه سرق هو وآخر مجهول مبلغاً من الخبي عليه بالإكراه وفي الطريق العام ، الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣١٥ فقرة ثانية عقوبات ، ورأت محكمة

- (١) انظر نقض ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ رقم ١٨٠ ص ٧١٦ .
- (٢) فإذ كانت المحكمة لم تعدل في الوقائع المرفوعة بها الدعوى ، فإن من واجبا أن تطبق النصوص الواجبة التطبيق (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض - السنة الأولى رقم ٣٩ ص ١١٣ ، ٢٢ مايو سنة ١٩٥٠ رقم ٢٢٠ ص ٦٧٦) .
- (٣) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٧٨ ص ٦١٩ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٧٣٠ ص ٦٨٦ .
- (٤) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٤٨ ص ٤٥٣ ، ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٧٠٤ ص ٦٦٥ ، وفي تغيير الوصف من شيانة أمانة إلى سرقة ؟ نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٢ ص ٧٤٨ .
- (٥) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤١ ص ٥٧٥ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٨١ ص ٤٤٤ .
- (٦) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥٩ ص ٤٩٦ ، وانظر أيضاً نقض ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ رقم ٢٦٧ ص ٣٤٢ ، ٧ إبريل سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣٤٧ ص ٣٣٠ .

الجنايات بعد سماعها الدعوى أن السرقة بالإكراه لم تقع في طريق عام فعاقبت المتهمة على مقتضى المادة ٣١٤ فقرة أولى ، فإن هذا التعديل ليس من شأنه ، من قريب أو بعيد ، الإضرار بدفاع المتهمة الذى تناول الواقعة الجنائية التى أدین فيها فلا يظن فى حكمها ، إذ كل ما أجرتة هو أنها استبعدت من الواقعة المرفوعة بها الدعوى جزءاً وساءلت المتهمة عن الباقي ، وهذا من حقها (١) .

وحكم بأنه متى كانت واقعة جنابة السرقة بالإكراه التى رفعت بها الدعوى على المتهمة داخلية فى وصفها واقعة ضرب باعتبارها من العناصر المكونة للجنابة ، ولم تر المحكمة ثبوت السرقة ، فإنه يكون من حقها أن تعاقب المتهمة على الضرب متى رأت ثبوته (٢) . وحكم بأنه إذا لحيل المتهمة على محكمة الجنايات لحاكمته عن قتل عمد مع سبق إصرار ، فنفت المحكمة عنه سبق الإصرار وحكمت عليه بالأشغال الشاقة تطبيقاً للمادة ٢٣٤ فقرة ثانية ، فإنها لا تكون قد أحلت بحق الدفاع (٣) . وحكم بأن المحكمة أن تنزل بالواقعة من جنابة تزوير ورقة رسمية إلى جنحة تزوير ورقة عرقية ، لعدم توافر صفة الرسمية فيها (٤) .

- (١) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤١٥ ص ٥٤٩ .
- (٢) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٥ ص ٦٦٤ ، وانظر فى معاقبة الفاعل من جنابة شروع فى سرقة بدلا من معاقبة عن شروع فى قتل عمد مقرون بجنابة شروع فى سرقة (نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٧٦ ص ٤٤٠) .
- (٣) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٤١٨ ص ٥٧٨ ، ٢٦ إبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٢٣ ص ٧٦٨ .
- (٤) نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٤٠ ص ٧٠٠ ، وانظر أيضاً فى استبعاد قصد القتل ومعاقبة المتهمة من ضرب أنفى إلى موت (نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٤٤ ص ٥٠٤ ، ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٢٥٩ ص ٩٤٤) ، وفى تبديل التهمة من قتل عمد إلى شروع فيه (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض - السنة الأولى رقم ٢١٨ ص ٦٦٥) ، وفى اعتبار المتهمة شريكاً لا فاعلاً (نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٥٠ رقم ٣٥٢ ص ٧٩٥) ، وفى استبعاد أحداث العامة ومعاقبة المتهمة عن ضرب بسيط (نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٥٠ رقم ١٤٤ ص ٤٣٨ ، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ١٠٤ ص ٢٧٢) ، وانظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ص ٤ رقم ١١ ص ٢٧ . وانظر فى استبعاد الضربة التى أتتبت الوفاة وساءلة المتهمة عن الباقي (نقض ٢ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٣٨ ص ٤٧٢) .
- وللمحكمة أن تستبعد ركن العلانية من القذف وتعتبر الواقعة مخالفة منطوقة على المادة ٣٩٤ من قانون العقوبات (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٣ ص ٥ رقم ١٠٢ ص ٢٦٢) . ولا يلزم لفت نظر الدفاع إلى استبعاد الواقعة لعدم قيام المقتضى لذلك (نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٢٨ ص ٧١ ، ١٦ إبريل سنة ١٩٥٦ رقم ١٦٥ ص ٥٧٠) .

٢٩٧ - تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة : يجيز القانونان للمحكمة تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة أو بالتكليف بالحضور . فالمحكمة وإن امتنع عليها أن تغير التهمة لها أن تضيف على المتهم ظرفاً مشدداً ، فلها مثلاً أن تضيف إلى القتل أو الضرب العمد ظرف سبق الإصرار أو الرصد وإلى القتل العمد ظرف اقترانه بجناية أو ارتباطه بجناية^(١) ، وإلى واقعة السب المرفوعة بها الدعوى كون السب ماساً بالعرض مما تنطبق عليه المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات^(٢) . على أن كلمة الظروف لا يقصد بها المعنى الذي تفهم به في نطاق قانون العقوبات ، وإنما يقصد بها كل واقعة لاصقة بالتهمة أو تكون معها وجه الإتهام الحقيقي أو داخلة في الحركة الإجرامية التي أتاها المتهم ، فيصح للمحكمة تعديل تهمة الإصابة الخطأ إلى قتل خطأ أو تهمة الضرب العمد إلى ضرب أقصى إلى موت أو الشروع في القتل إلى قتل تام ، إذا تبين أن المعنى عليه قد مات بسبب الإصابة ، هذا مع أن الوفاة لا تعتبر ظرفاً مشدداً للتهمة المشددة إلى المتهم وإنما هي واقعة لاصقة بها . ويشترط لضحة تعديل التهمة في هذه الأحوال جميعاً أن تكون الواقعة المضافة قد تناولها التحقيق الأولى أو ظهرت من التحقيق الذي أجرته المحكمة . فلا يصح أن تسند إلى المتهم واقعة لم يتناولها التحقيق . وهذه قاعدة لا استثناء لها .

٢٩٨ - (إصروم الخطأ المادي وتدارك السر) : للمحكمة أيضاً إصلاح كل خطأ مادي وتدارك كل سهو في الإتهام مما يكون في أمر الإحالة أو في طلب التكليف بالحضور . وهذا ما كانت تقضي به المادة (٣٦) من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، واعتبرته المحاكم مبدأ عاماً ، وقضت بناء عليه بأنه متى كان تعديل المحكمة لا يعلو إصلاح خطأ مادي وقع في تاريخ الواقعة ، ولا يتناول ذات الواقعة الجنائية التي أبدى المتهم دفاعه فيها ، فلا يصح الطعن

(١) نقض ١٤ مارس سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٧٥ ص ١٦٠ ، ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ ج ٥ رقم ٣٥١ ص ٦١٤ .
(٢) نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٢٦ ص ٢٢٠ .
وانظر في إضافة ظرف الود : نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٣١ ص ١٩٩ .

في الحكم من هذه الناحية ، وخصوصاً إذا كان الطاعن لم يصبه ضرر من التعديل ولا يدعى في طعنه حصول ضرر له ^(١) . وإذا ذكر في أمر الإحالة خطأ أن واقعة العامة المسندة للمتهم هي باليد اليمنى في حين أنها باليد اليسرى ، فهذا مجرد خطأ في الكتيابة مما تملك المحكمة المخالة إليها الدعوى تصحيحه والسير في المحاكمة على أساس التصحيح ، ولا يسوغ في هذه الصورة عد الواقعة مكونة لتهمة أخرى جديدة غير المرفوعة بها الدعوى ^(٢) .

٢٩٩ } وجوب تبين المتهم إلى التفسير ؛ ويشترط القانون في الأحوال السابقة أن تبين التهمة الموجهة للمتهم إلى التفسير الذي تجر به ^(٣) ، وأن تمنحه أجلاً للاستعداد إذا طلب ذلك . واحترام حق الدفاع يقضي بأنه إذا عدلت المحكمة الوصف وترافع الدفاع على أساس الوصف الجديد فلا يجوز للمحكمة أن تحكم طبقاً للوصف الأول إلا إذا عادت إليه في مواجهة الدفاع ومكنته من المرافعة على أساسه . ولكن لا يكون هناك إخلال إذا طلبت المحكمة من الدفاع أن يتناول الكلام عن إمكان وقوع الأفعال موضوع المحاكمة تحت نص آخر من قانون العقوبات ، أو أن يرفع على أساس الوصف ^(٤) . ويمكن لصيانة

(١) نقض ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٠ ص ٧١ ، ٢٨ إبريل سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣٥٤ ص ٣٣٤ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٢٢٢ رقم ٨٨٥ .

(٢) نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٦٤ ص ٣٤٤ وإذا ورد في التكليف بالحضور خطأ أن التهمة هي حياز قنطرة غير مضبوطة ، فالمحكمة أن تصحح الخطأ باعتبار التهمة حياز لميزان غير مضبوط متى كان ذلك هو الثابت في الأوراق (نقض ٨ إبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٠١ ص ٣٦٧) .

(٣) نقض ٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض - السنة الأولى رقم ٢٠٥ ص ٢٢٥ ، ٢ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٦ ص ١٤ : فالنتيجه التي تملكها المحكمة هو الذي يكون أثناء المحاكمة فإذا أحدثت المحكمة في حكمها دون أن تبرز في المحاكمة كان حكمها باطلاً (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٨ ص ٥٧٨) . وانظر في بطلان الحكم لإدانة المتهم بطرف مشدد دون أن تنبه إليه لتبني له فرصة إبداء دفاعه فيه : نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٧١ ص ٨٨٠ .

(٤) وإذا كانت النيابة قد طلبت تعديل وصف التهمة أمام محكمة أول درجة في مواجهة المتهم وترافع هو أمام درجتي التقاضي على أساس الوصف الجديد ، فلا يقبل منه أن يبنى على المحكمة الاستئنافية أنها أخلت بمقتضى الوصف الجديد (نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٢ ص ٥٦) .

حقوق الدفاع أن تدور المناقشة في الجلسة على الوقائع التي تستند إليها المحكمة في تقدير الوصف والحكم في الدعوى (١)، فهذا يعني عن لفت النظر صراحة إلى التخيير. ولأنهم أن يقبل المرافعة في الحال بنفسه أو بواسطة محاميه، ومني حصل هذا فلا يقبل منه الطعن في الحكم بحجة أن المحكمة لم تأمر بتأجيل المحاكمة إلى وقت آخر. أما إذا طلب أجلاً لتحضير دفاعه بناء على الوصف أو التعديل الجديد فعلى المحكمة أن تجيبه إليه وإلا أخلت بمحقوق دفاعه.

٣٠٠ - نردوين المقيس: يجب أن يحضر محضر بما يجري في جلسة المحاكمة، ويوقع على كل صفحة رئيس المحكمة وكتابتها في اليوم التالي على الأكثر (٢). ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة، ويبين به ما إذا كانت علنية أو سرية، وأسماء القضاة والكتاب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة وأسماء الخصوم والمدافعين عنهم وشهادة الشهود وأقوال الخصوم، ويشار فيه إلى الأوراق التي تليت وسائر الإجراءات التي تمت، وتدون به الطلبات التي قدمت أثناء نظر الدعوى، وما قضى به في المسائل الفرعية، ومنطوق الأحكام الصادرة، وغير ذلك مما يجري في الجلسة (مادة ٢٧٦ ج) (٣).

ومحضر الجلسة وحكم المحكمة يكمل كل منهما الآخر (٤)، فالمحضر يكمل البيانات الناقصة ويوضح الأخطاء المادية في الحكم كالخطأ في اسم رئيس الجلسة أو في مكان وقوع الجريمة. والحكم يكمل بدوره محضر الجلسة، فإذا

(١) فتكون المحكمة قد قامت باتباع أمر القانون في المادة ٣٠٨ - ٣ إذا أمرت بتلاوة صحيفة الحالة الجنائية عليهم، المتضمنة لسابقة تمد ظرفاً مشدداً لعقوبة الجريمة التي يجازمونها، فلم يخلع فيها (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٣١ ص ٦٩٣).

(٢) والنص على ذلك هو من قبيل تنظيم الإجراءات، فلا يترتب بطلان على عدم التوقيع على المحضر أو التأخير في التوقيع (نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٦ ص ١٣٣).

(٣) حكم بأنه ليس في القانون نص يحتم تلوين تفصيلات الدفاع بمحضر الجلسة، فخلو المحضر من هذه التفصيلات لا يؤثر في الحكم، وعلى من أراد من الخصوم إثبات أمرهم إثباته في محضر الجلسة أن يطلب إلى المحكمة تأويله أو أن يقدم به مذكرة كتابية، فإذا هو لم يفعل فلا يقبل منه التظلم من اغفالة (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١١٢ ص ٩٧، ٢٢ مايو سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٥٧ ص ٤٩٢، ٢ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٣٨ ص ٤٧٢).

قالت المحكمة في حكمها إن المتهم قدم طلباً معيناً فإن هذه بذاته يقوم دليلاً على أنه تقدم إليها بهذا الطلب فعلاً ، ولو لم يكن قد ورد في محاضر الجلسات أو بالمدحكرات (١).

وإذا ذكر في محضر الجلسة أو في الحكم أن الإجراءات قد روعيت فلا يجوز إثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير (المادة ٣٠ من قانون النقض) . وذلك على عكس محاضر التحقيق الابتدائي وجمع الاستدلالات فهي وإن كانت من الأوراق الأمرية إلا أن المحاكم لا تنقيد بما هو ملون فيها (مادة ٣٠٠ ج) ، ويجوز إثبات عكس ما ورد فيها بكافة طرق الإثبات . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا أنكر المتهم صدور الاعتراف المغزو إليه في محضر تحقيق البوليس فإنه يجب على المحكمة أن تبحث هذا الدفاع وتقدره كما ترى ، وليس لها أن تطالب المتهم بوجوب الطعن في المحضر بالتزوير (٢) . أما إذا لم يذكر في المحضر أو في الحكم أن الإجراءات قد روعيت فالأصل أنها قد اتبعت أثناء الدعوى ، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت أن تلك الإجراءات قد أهملت أو غولفت ، ويكون الإثبات في هذه الحالة بكافة الطرق (المادة ٣٠ من قانون النقض) .

الفصل الثاني

الإجراءات في الجلسة

٣٠١ - الإجماع في المرافعات والمهم : تحال الدعوى إلى محكمة الجلسات والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضي التحقيق أو مستشار الإحالة أو محكمة الجلسات المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ، أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعي بالحقوق المدنية . ويجوز الاستعفاء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر

(١) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٣٥ ص ٤٥٩ ، والنظر نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٢٢ ص ٦٦٣ .
(٢) نقض ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٣٩ ص ٦٠٦ .

بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة (مادة ٢٣٢ أ. ج) (١). ومن هذا يتضح أن الدعوى تدخل في حوزة المحكمة بناء على أمر قاضي التحقيق أو مستشار الإحالة أو غرفة المشورة ولو لم يكلف المتهم بالحضور فعلا (٢). أما أمر النيابة بالإحالة - بناء على الاستدلالات أو بناء على تحقيق - فلا يخرج الدعوى من يدها ويجوز لها أن تعدل عن قرارها وتامر بحفظ الدعوى أو بعدم وجود وجه لإقامتها ، وإنما الذي يخرجها من حوزتها هو تكليف المتهم فعلا بالحضور أمام المحكمة (٣).

ومني خرجت الدعوى من حوزة سلطة التحقيق إلى سلطة المحكمة انتهت ولاية سلطة التحقيق وبطل كل إجراء تتخذه ولو كان اجراءه بنسب من المحكمة (٤). ويكون تكليف الخصوم بالحضور أمام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل في المخالفات وثلاثة أيام كاملة على الأقل في الخلع ، غير مواعيد مسافة الطريق ، وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو المدعي بالحقوق المدنية . ويجوز في حالة التلبس أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، فإذا حضر المتهم وطلب إعطائه ميعاداً لتحضر دفاعه تأذن له المحكمة بالميعاد المقرر (مادة ٢٣٣ أ. ج) .

(١) والفقرة الثانية من المادة ٢٣٢ مستحدثة في قانون الإجراءات الجنائية ، ولم يكن لها مقابل في قانون تحقيق الجنائيات ، وشروط تطبيقها أن توجه التهمة من النيابة العامة ، وأن يقبل التهم المحاكمة ، وأن تكون التهمة مخالفة أو جنحة . وعلى ذلك فلا تقبل الدعوى العمومية على ميم في الجلسة بالطريق المباشر من المدعي بالحقوق المدنية ، فلا تمنع الخصوم بينهما إلا عن طريق تكليف المتهم من قبل المدعي بالحضور أمام المحكمة تكليفاً صحيحاً ، فعندئذ فقط تقبل الدعوى المدنية وتقبل بالتأخر الدعوى الجنائية . أما الدعوى المدنية الفرعية - أي التي لا يراد بها تحريك الدعوى الجنائية - فهي التي يجوز رفعها بالجلسة (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ١٣٧ ص ٤١٦) . وحسب النيابة في رفع الدعوى مقصور على الخلع والمخالفات ، أما دعوى الجنائية فيجب لصحة رفعها أمام محكمة الجنائيات أن تعال إليها من مستشار الإحالة وفقاً لما نصت عليه المادة ٣٧٣ ، فإذا طُلبت النيابة محاكمة المتهم أمام محكمة الجنائيات بوصف أنه ارتكب جنائية فإنها لا تكون قد سلكت الطريق الذي رسمه القانون فلا تكون الدعوى العمومية مقبولة (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ١٣٥ ص ٤٠٩) .

(٢) انظر نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض من ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠ .
(٣) جازو ٣ فقرة ١٠٧٩ ، لبواتقان مادة ٢٣١ فقرة ٦٠ وما بعدها ، نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية من ٧ رقم ٢٣٨ ص ٢٣٤ .
(٤) انظر نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١ .

والغرض من إعطاء هذا الميعاد هو تمكين المتهم من تحضير دفاعه ،
ويعتبر الميعاد الذي حدده القانون كافياً لهذا الغرض ، بمعنى أن المحكمة
لا تكون ملزمة بعد ذلك بأن تعطي للمتهم أجلاً آخر ، وإنما عليه أن يحضر
بعد الأجل مستعداً للمرافعة ، ومن ثم لا يصح الطعن في الحكم بسبب أن
المحكمة لم تجب طلب المتهم أو محاميه تأجيل القضية للاستعداد أو للاستعانة
بمدافع^(١) . ومع ذلك إذا طرأ على المتهم أو محاميه عذر قهري حال دون
الاستعداد فعلى المحكمة ، متى تبين صحة العذر ، أن تمهله الوقت الكافي
لتحضير دفاعه ، وإلا تخل بحقوق الدفاع^(٢) .

وتذكر في ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التي تنص على
العقوبة (مادة ٢٣٣/٢) . ولا يكفي لبيان التهمة الاقتصار على وصفها القانوني
بل يجب بيان الأفعال المنسوبة للمتهم والتي تتكون منها الجريمة . وإغفال هذا
البيان يترتب عليه بطلان التكليف ، وإنما يكفي أن يكون هذا البيان على وجه
يسمح للمتهم بتحضير دفاعه في الأجل المقرر . أما فيما يتعلق بمواد القانون
التي تنص على العقوبة فالراجح أن إغفالها لا يترتب عليه بطلان ، فلاحكمة
على كل حال أن تعدل وصف التهمة وتعين المواد المنطوقة على أن تلتفت نظر
الدفاع إذا كان التعديل يمس حقوقه على ما تقدم في موضعه^(٣) .

وتعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه ، أو في محل إقامته ،
بالطرق المقررة في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية . ويجوز في
مواد المخالفات إعلان ورقة التكليف بالحضور بواسطة أحد رجال السلطة
العامة ، كما يجوز ذلك في مواد الخنق التي يعينها وزير العدل بقرار منه بعد
موافقة وزير الداخلية . وإذا لم يؤد البحث إلى معرفة محل إقامة المتهم يسلم

(١) نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٨٣ ص ٤٥٧ ، ٦٤
نوفمبر سنة ١٩٣٠ ج ٢ رقم ٨٦ ص ٨٠ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٣١ رقم ٢٢٠ ص ٢٧٥ ،
٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ٩٥ ص ٢٩٢ ، أول يناير سنة ١٩٥٠
رقم ١٨١ ص ٥٥٤ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٢٦٩ ص ٩٠٣ .

(٢) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٣٤ ص ٥٩٨ .
(٣) يراجع حكم النقض الصادر في ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية
ج ٦ رقم ٤٧٥ ص ١١٨ . ويراجع بند ٢٩٩ من هذا الكتاب .

الإعلان للسلطة الإدارية التابع لها آخر محل كان يقيم فيه في مصر . ويعتبر المكان الذي وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك (مادة ٢٣٤) . ويكون إعلان المجرمين إلى مأمور السجن أو من يقوم مقامه ، ويكون إعلان الضباط وضباط الصف والعساكر الذين في خدمة الجيش إلى إدارة الجيش . وعلى من يجب تسليم الصورة إليه في الحاليتين المذكورتين أن يوقع على الأصل بذلك ، وإذا امتنع عن التسليم أو التوقيع يحكم عليه من قاضي المواد الجزئية بغرامة لا تزيد على خمسة جنيهات ، وإذا أصر بعد ذلك على امتناعه تسلم الصورة إلى النيابة العامة بالمحكمة التابع لها المحضر لتسليمها إليه أو إلى المطلوب لإعلانه شخصياً (مادة ٢٣٥) .

وإذا تغيب المتهم عن الجلسة ولم يرسل وكيله عنه فعلى المحكمة أن تتحقق من استيفاء القواعد السابقة في التكليف بالحضور ، فإذا لم تكن قد روعيت نقض بطلانه ^(١) ، إذ يجب أن تكون ورقة التكليف بالحضور صحيحة حتى يرتب عليها أثرها القانوني ، وهو اتصال المحكمة بالدعوى ، فإذا لم يحضر المتهم وكان لم يعلن أصلاً أو كان إعلانه باطلاً فلا يحق للمحكمة أن تتعرض للدعوى فإذا هي فعلت كانت حكمها باطلاً ^(٢) . ولكن إذا كانت المحكمة قد اتصلت بالدعوى ، بأمر من قاضي التحقيق أو غرفة المشورة أو مستشار الإحالة ، فأما لا نقض ببطلان التكليف وإنما تؤجل نظر الدعوى حتى يعلن المتهم على الوجه الصحيح . أما إذا حضر المتهم في الجلسة بنفسه أو بواسطة وكيل عنه فليس له أن يتمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور ، وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أى نقص فيه وإعطاء متبعاذاً لتجضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى ، وعلى المحكمة إجابته إلى طلبه (مادة ٣٣٤ ج .) .

ومفهوم أن القانون لا يوجب إعلان المتهم للجلسة التي حددت للنطق بالحكم متى كان المتهم حاضراً بجلسة الإرافعة أو معلناً لها إعلاناً صحيحاً ^(٣) .

- (١) وهذا يصحح التكليف كأن لم يكن ؛ فلا يقطع مدة التقادم ، وتعود النيابة - إذا كان الأمر بالإحالة قد صدر منها - حريتها في التصرف في الدعوى بالحفظ أو بعدم وجود وجه لإقامتها أو بتكليف المتهم مرة أخرى تكليفاً صحيحاً .
- (٢) نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦ .
- (٣) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٤٥ ص ٤٩٨ .

٣٠٢ - الامارات في جلسة الختم والمرافعات : يبدأ التحقيق في الجلسة بالمناداة على الخصوم والشهود ، ويسأل المتهم عن اسمه ولقبه وسنه وصناعته وحمل إقامته ومولده ، وتتلئ التهمة الموجهة إليه بأمر الإحالة أو بورقة التكليف بالحضور على حسب الأحوال ، ثم تقدم النيابة والمدعى بالحقوق المدنية - إن وجد - طلباتهما . وبعد ذلك يسأل المتهم عما إذا كان معتزفاً بارتكاب الفعل المسند إليه فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود ، وإلا قسمع شهادة شهود الإثبات . ويكون توجيه الأسئلة للشهود من النيابة أولاً ، ثم من المجني عليه ، ثم من المدعى بالحقوق المدنية ، ثم من المتهم ، ثم من المشتول عن الحقوق المدنية ، وللنيابة العامة والمجني عليه والمدعى بالحقوق المدنية أن يستجوبوا الشهود المذكورين مرة ثانية لإيضاح الوقائع التي أدوا الشهادة عنها في أجوبتهم (مادة ٢٧١ ج) .

وبعد سماع شهادة شهود الإثبات يسمع شهود النفي ، ويسألون معرفة المتهم ثم معرفة المشتول عن الحقوق المدنية ، ثم معرفة النيابة العامة ، ثم معرفة المجني عليه ، ثم معرفة المدعى بالحقوق المدنية ، وللمتهم والمشتول عن الحقوق المدنية أن يوجها للشهود المذكورين أسئلة مرة ثانية لإيضاح الوقائع التي أدوا الشهادة عنها في أجوبتهم عن الأسئلة التي وجهت إليهم . ولكل من الخصوم أن يطلب إعادة سماع الشهود المذكورين لإيضاح أو تحقيق الوقائع التي أدوا شهادتهم عنها ، أو أن يطلب سماع غيرهم لهذا الغرض (مادة ٢٧٢) (١) . والمحكمة في أية حالة كانت عليها الدعوى أن توجه للشهود أى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة ، أو تأذن الخصوم بذلك ويجب عليها منع توجيه أسئلة للشاهد إذا كانت غير متعلقة بالدعوى أو غير جائزة القبول ويجب عليها أن تمنع عن الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما يبنى عليه اضطراب أفكاره أو مخوفه . ولها أن

(١) وقد جرى قضاء النقض عل أن مالتعت عليه المادتان ٢٧١ و ٢٧٢ لم يقصد به حماية مصلحة جرمية الخصوم (نقض ١٤ يوليه سنة ١٩٥٢ بمجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ١١٣ ص ١١٠٣ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٤ من ٥ رقم ١٤١ ص ٤٢٠) .

تنتع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافياً (مادة ٢٧٣).

وبعد سماع شهادة شهود الإثبات وشهود النفي ، يجوز للنيابة العامة وللمتهم ولكل من باقى الخصوم فى الدعوى أن يتكلم . وفى كل الأحوال يكون المتهم آخر من يتكلم ^(١) . وللمحكمة أن تمنع المتهم أو محاميه من الاسترسال فى المرافعة إذا خرج عن موضوع الدعوى أو كرر أقواله ^(٢) . وبعد ذلك تصدر المحكمة قرارها بأقفال باب المرافعة ثم تصدر حكمها بعد المداولة (مادة ٢٧٥) .

٣٠٣ - الاجراءات أمام محاكم الجنائيات يكون تكليف المتهم والشهود بالحضور أمام المحكمة قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل (مادة ٣٧٤) . ولكل من النيابة العامة والمتهم والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعارض فى سماع شهادة الشهود الذين لم يسبق إعلانه بأسمائهم (مادة ٣٧٩) . والمحكمة الجنائيات فى جميع الأحوال أن تأمر بالقبض على المتهم وإحضاره ، ولها أن تأمر بحبسه احتياطياً وأن تفرج بكفالة أو بغير كفالة عن المتهم المحبوس احتياطياً (مادة ٣٨٠) ^(١) .

(١) ويكون المتهم آخر من يتكلم ، هذه قاعدة جوهرية يترتب على مخالفتها البطلان . ولكن يشترط أن يتكلم به المتهم وعليه ، فإذا لم يطلب المتهم أن تكون له الكلمة الأخيرة فلا يصح منه نعيه على الخصم في صدر ذلك (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٢ ص ٧١٧ ، ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ رقم ٧٨٠ ص ٧٤٦) . وبعبارة أخرى لا يلزم القانون رئيس الجلسة بأن يدعو الدفاع إلى الكلام (نقض فرنسى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ١٧١) .

(٢) حكم بأنه وإن كان القانون قد أوجب سماع ما يبيد به المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه ، إلا أن للمحكمة إذا كانت قد وضعت لها الواقعة أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج فى الدعوى أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين العلة (نقض ٢ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ٦ ص ٦) .

(٣) ويلاحظ أن المادة ١٥١ تعطى هذا الحق لجميع المحاكم فيبدو أن نص المادة ٣٨٠ جاء تذكراً لذلك النص . وقد كان لنص المادة ٣٨٠ ما يبرره فى مشروع لجنة الشيوخ ، إذ كان يميز محاكم الجنائيات عن محاكم الجنب ، فلم تكن هذه الأخيرة تملك إلا إعادة حبس المتهم ، أى كان يشترط طبقاً لأصل المادة ١٥١ لاستعمال حق الحبس الاحتياطى أن يكون المتهم قد سبق حبسه بمعرفة سلطة التحقيق ثم أفرج عنه . أما وقد أعطى للمحاكم عموماً حق الحبس ولو لم يسبق استعماله فلا معنى بعد ذلك لوجود المادة ٣٨٠ ، إلا أن يكون الشارع قد أراد بها تحويل محكمة الجنائيات حق الحبس ولو لم تكن شروط متوافرة ، بدليل قوله وفى كل الأحوال ، وهذا ما نستنبطه ، فالمحبس لا يجوز إلا إذا توافرت شروط المنصوص عليها فى المادة ١٣٤ وما بعدها .

ولا يجوز لمحكمة الجنايات أن تصدر حكماً بالإعدام إلا بإجماع آراء أعضائها^(١). ويجب عليها قبل أن تصدر هذا الحكم أن تأخذ رأي مفتي الجمهورية، ويجب إرسال أوراق القضية إليه، فإذا لم يصل رايه إلى المحكمة خلال عشرة الأيام التالية لإرسال الأوراق إليه حكمت المحكمة بالدعوى (المادة ٣٨١ / ٢ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢)^(٢).

وفيما عدا ما خص القانون به محاكم الجنايات من إجراءات تتبع أمامها جميع الأحكام المقررة في الجناح والمخالفات (مادة ٣٨١ / ١).

٣٠٤ - الاجراءات التي تتبع في موارد الجنايات في مصر المتهربين الفائسين :
قد تكون الخرجة المقدمة إلى محكمة الجنايات جنائية وقد تكون جنحة .
فإذا كانت جنائية ، فإنه لا يشترط للحكم فيها أن يحضر المتهم أمام محكمة الجنايات وإنما يجوز الحكم في غيبته بالإدانة أو البراءة . فإذا صدرت

(١) نظراً لحساسية الجزاء في عقوبة الإعدام روى النص على وجوب الاجماع في حالة الحكم بها (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢). وفي القانون حالة أخرى يشترط فيها إجماع آراء القضاة (المادة ٤١٧ / ٢) ، وسيأتي بيانها في الكلام على الاستئناف ، وقد جرى قضاء النقض فيها على أنه يجب النص في الحكم على أنه صدر بإجماع آراء القضاة وإلا كان باطلاً لتخلف شرط من شروط صحته عندئذ . ومحكمة النقض طبقاً لقاعدة ٣٥ من قانون النقض أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها وتقفى بالتقوية التي تراكما ، ذلك أن الإجماع هو السند في توقيع عقوبة الإعدام ، فبعدم النص عليه يجعل الحكم الذي يصدر بالإعدام خالفاً للقانون . وقد جرى قضاء النقض أيضاً في تطبيق المادة ٤١٧ - ٢ على إن إيجاب النص على الإجماع مقصور على حالة تقدير الوقائع أو الأدلة ، أما إذا كان الخلاف على تطبيق القانون فان الأمر لا يحتاج إلى إجماع ، ولأ ذلك الباب مفتوحاً بالعلن بالنقض الذي يقصد منه المصنعة من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه (يرجع في الموضوع إلى شرح المادة ٤١٧ في باب الإستئناف وإلى ما يتعلق به في باب النقض) .

(٢) وكل ما أوجبه هذه المادة هو أن تأخذ المحكمة رأي المفتي قبل إصدار الحكم بالإعدام ، ولكنها غير متبيدة بهذا الرأي ، إذ أجاز لها القانون أن تحكم بدونه إذا منات المبدأ من غير أن يبيده . فكل ما أوجب القانون أن يرسل القاضي الأوراق إلى المفتي ليأخذ رايه ، فإذا ما اتخذت المحكمة هذا الإجراء قبل حكمها بالإعدام كان حكمها سليماً لا ملطعن عليه . وهذا النص لا يعمل لأحكام الإعدام طريقاً خاصاً في الإثبات غير الطرق المرسومة لغيرها من الأحكام (نقض ٣١ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثالثة رقم ٤٠٨ ص ١١٢٠) . وفي حالة غلظ وظيفة المفتي أو غيابه أو قيام مانع لديه يتدب وزير العدل - بقراره - من يقوم مقامه (المادة ٣٨١ - ٣) .

أمر بإحالة متهم بجناية إلى محكمة الجنايات ولم يحضر الجلسة ، بعد إعلانه قانوناً بأمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور ، يكون للمحكمة أن تحكم في غيبته ، ويجوز لها أن تؤجل الدعوى وتأمر بإعادة تكليفه بالحضور (المادة ٣٨٤) . وإذا كان المتهم مقيماً خارج مصر ، يعلن إليه أمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور محل إقامته إن كان معلوماً ، وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بشهر على الأقل غير مواعيد المسافة ، فإذا لم يحضر بعد إعلانه يجوز الحكم في غيبته (مادة ٣٨٧) . ولا يجوز لأحد أن يحضر أمام المحكمة ليدافع أو يتوب عن المتهم الغائب ، ومع ذلك يجوز أن يحضر وكيله أو أحد أقاربه أو أصحابه ويبدى عذره في عدم الحضور . فإذا رأت المحكمة أن العذر مقبول تعين ميعاداً لحضور المتهم أمامها (مادة ٣٨٨) .

ويتلى في الجلسة أمر الإحالة لثم الأوراق المثبتة لإعلان المتهم ، وتبدى النيابة العامة والدعوى بالحقوق المدنية ، إن وجد ، أقوالهما وطلبتهما ، وتسمع المحكمة الشهود إذا رأت ضرورة لذلك ، ثم تفصل في الدعوى (مادة ٣٨٩) .

وقد تقضى المحكمة غائباً براءة المتهم ، وعندئذ يعتبر الحكم حضورياً يخرج الدعوى نهائياً من يد محكمة الجنايات ، ولا يكون قابلاً للطعن إلا من النيابة بطريق التقض . أما إذا قضى بإدانة المتهم ، فإنه يتخذ من الحكم العقوبات التي يمكن تنفيذها ، كالغرامة^(١) ، أما العقوبات المقيدة للحرية وعقوبة الإعدام فأنها لا تنفذ عليه عند حضوره أو القبض عليه ، إذ اعتبر الحكم بالنسبة لها تهديداً أو مؤقتاً ، فإذا حضر المحكوم عليه في غيبته

(١) وكل حكم يصدر بالإدانة في غيبة المتهم يستلزم حقاً حرمانه من التصرف في أمواله أو أن يديرها أو أن يرفع أية دعوى باسمه ، وكل تصرف أو التزام يتعهد به المحكوم عليه يكون باطلاً من نفسه . وتعين المحكمة الابتدائية الواقع في دائرتها أموال المحكوم عليه حارساً لإدارتها بناء على طلب النيابة أو كل ذي مصلحة في ذلك ، والمحكمة أن تلزم الحارس الذي تنصبه بتقديم كفالة ، ويكون تابهاً لها في جميع ما يتعلق بالحراسة وتقديم الحساب (المادة ٣٩٠) . وتنتهى الحراسة بصلور حكم حضوري في الدعوى أو بموت المتهم حقيقة أو حكماً وفقاً لقانون الأحوال الشخصية ، وبعد انتهاء الحراسة يقدم الحارس حساباً عن إدارته (مادة ٣٩١) .

أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة مضي المدة بطل حتماً الحكم السابق صدوره ،
سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو بالتضمنات وبعاد نظر الدعوى أمام المحكمة
(مادة ٣٩٥) .

وهذا يختلف الحكم الصادر في الغيبة من محكمة الخنايات في جنابة عن
الحكم الغيابي الصادر من محاكم الخنخ والمخالفات ، فالحكم الأخير لا يسقط
محضور التهم بل للمتهم - كما يشاء - أن يعارض فيه ، أو أن يقبله ويترك
مبعاد المعارضة بتقضي دون أن يرفعها ، أما الحكم الصادر في الغيبة من محاكم
الخنايات فلا يتوقف أمره على إرادة المتهم ، إن شاء قبله وإن شاء طعن
فيه ، إذ هو يسقط حتماً محصوراً .

وقد تكون هناك دعوى مدنية ملحقمة بالدعوى العمومية ، فتسرى
عليها إجراءات الغيبة السابقة ، فإذا صدر الحكم برفض التعويض كان
مماثلة حكم محضوري ، أما إذا صدر بالتضمنات فإنه يجوز تنفيذ الحكم بها
من وقت صدوره . ويجب على المدعي بالحقوق المدنية أن يقدم كفالة
ما لم ينص الحكم على خلاف ذلك أو تقرر المحكمة الابتدائية إعفائه منها ،
وتنتهي الكفالة مضي خمس سنوات من وقت صدور الحكم (مادة ٣٩٣) .
وإذا حضر المحكوم عليه في غيبته أو قبض عليه بعد الفصل في التضمنات ،
وإذا كان الحكم السابق قد نفذ تأمر المحكمة برد المبالغ المتحصلة كلها
أو بعضها ، وإذا توفى من حكم عليه في غيبته بعد الحكم في التضمنات في
مواجهة الورثة (مادة ٣٩٥) .

ومضى كان المقرر أن الحكم الغيابي في مواد الخنايات - فيما قضى به
في الدعوى العمومية والمدنية - يسقط حتماً بقوة القانون ، فإن المتهم
لا يجوز له - عند إعادة محاكمته - أن يتسلل بالعقوبة المقضى بها فيه ،
بل إن المحكمة تفصل في الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشيء مما جاء في
الحكم المذكور ، لأن إعادة الإجراءات لم تشرع لمصلحة المحكوم عليه فقط
بل لتحقيق مصلحة عامة . ومن الخطأ قياس سقوط الأحكام الغيابية في
مواد الخنايات على حالة المعارضة في الأحكام الغيابية الصادرة في الخنخ
والمخالفات ، لأنه وإن كان صحيحاً أن المتهم لا يجوز أن يضار بمعارضته ،

إلا أن هذا محله أن يكون هناك نظم مرفوع منه ، أما والأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنائيات لا معارضة فيها ، فان القياس بين الحالتين يكون قياساً مع الفارق^(١) .

والحكم الغيابي الصادر من محكمة الجنائيات في جنابة يسقط بأحد سببين :
الأول - أن تمضي للمدة المسقط للعبوة ، فهذا الحكم ولو أنه غير نهائي إلا أن الشارع رأى أن سقوطه لا يكون بالمدة المقررة لسقوط الدعوى ، كما كانت تقضى به القواعد العامة ، حتى لا يكون المتهم المتغيب أحسن حالا ممن صدر عليه الحكم حضورياً ثم هرب من التنفيذ . أما السبب الثاني - فهو أن يصدر حكم جديد من محكمة الجنائيات بحضور المتهم^(٢) .
 فاذا فر المتهم بعد القبض عليه ، أو في إحدى جلسات محكمة الجنائيات ، تقضى المحكمة بعدم انقضاء الحكم الأول أى باستمراره^(٣) . وبدهى أنه لا يترتب على غياب متهم تأخير الحكم في الدعوى بالنسبة لغیره من المتهمن معه (مادة ٣٩٦) .

والقواعد السابقة محلها أن يكون المتهم مقدماً إلى محكمة الجنائيات في جنابة ، أما إذا غاب المتهم بمحنة مقدمة إلى محكمة الجنائيات فتتبع في شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجناح ، ويكون الحكم الصادر فيها قابلاً للمعارضة^(٤) (مادة ٣٩٧) . ومما يعرض في هذا الصدد تقدم متهم إلى محكمة الجنائيات بحجة بوصف بالجنابة مع أنها في حقيقتها جنحة . وقد قضت محكمة النقض بأن العبرة فيما يتعلق بتطبيق الضوابط التي يضعها القانون

(١) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٣٠٨ ص ٤١٠ ،
 ٢١ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٢٣١ ص ٦٠٩ ، حكم الهيئة العامة للمواد الجزائية في ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١ ص ٦٤٣ .
 (٢) ولا يوجد في القانون ما يمنع محكمة الجنائيات عند إعادة محاكمة المتهم الذي كان غائباً من أن تورّد ذات الأسباب التي اتخذت الحكم الغيابي الساقط قانوناً أسباباً لحكمها مادامت تصلح في ذاتها لإقامة قضائها بالإدانة (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٤٥٦ ص ١٥٤٨) .

(٣) فالحكم الغيابي يسقط مبدئياً بحضور المحكوم عليه أو القبض عليه ويسقط نهائياً بصدر حكم آخر من محكمة الجنائيات (نقض ٢٠ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١١٢ ص ٥٨٧) .

لإجراءات المحاكمة وحق الطعن في الأحكام هي ، طبقاً للقواعد العامة ، بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى ، وليست بما تقضى به المحكمة في موضوعها . فإذا كانت الدعوى قد رفعت بجنائية سرقة بإكراه فقتضت محكمة الخنايات غيابياً باعتبار ما وقع من المتهم جنحة ضرب ثم ضبط المتهم وقدم للمحكمة فإن الحكم يسقط حيناً بحضور المتهم ويكون من المتعين على محكمة الخنايات أن تعيد محاكمة المتهم (١).

٣٠٥ - الإجراءات أمام محكمة الأحداث : تتبع أمام محكمة الأحداث في جميع الأحوال الإجراءات المقررة في مواد الخنخ ، ما لم يوجد نص يخالف ذلك (مادة ٣٤٩) . ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٣٥٢ من أن جلسات محاكم الأحداث تعقد في غرفة المشورة ، ولا يجوز أن تنحصر المحاكمة سوى أقارب المتهم ومتدوني وزارة الشؤون الاجتماعية والحمانيات الحرية المشتغلة بشئون الأحداث . وما تنص عليه المادة ٣٥٠ من أنه يجب في مآذ الخنايات أن يكون للمتهم أمام محكمة الأحداث محام يدافع عنه ، فإذا لم يكن قد اختار محامياً عن له قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو مستشار الإحالة أو المحكمة من يدافع عنه من المحامين ، ويتبع في ذلك ما هو مقرر أمام محكمة الخنايات . وطبقاً للمادة ٣٥٣ للمحكمة أن تسمع الشهود في غير مواجهة المتهم ، على أنه لا يجوز الحكم بالإدانة إلا بعد إفهامه مودى شهادتهم عليه . ويجب في مواد الخنخ والخنايات قبل الحكم على المتهم الصغير التحقق من حالته الاجتماعية والبيئة التي نشأ فيها والأسباب التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة ، ويجوز الاستعانة في ذلك بموظفي وزارة الشؤون الاجتماعية وغيرهم من الأطباء والخبراء (مادة ٢٤٧) .

٣٠٦ - إجراءات المحكمة الاستئنافية : تختلف إجراءات المحكمة الاستئنافية عن إجراءات المحكمة الجزئية أو محكمة الخنايات ، طبقاً للمادة ٤١١ « يضع أحد أعضاء الدائرة المتوط بها الحكم في الاستئناف تقريراً

(١) نقض ٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٠٦ من ١٢ / ٢٩٩
مايو سنة ١٩٥٩ من ١٠ رقم ١١٧ من ٥٣١ . ومع ذلك انظر نقض ٩ يولييه سنة ١٩٥٢ من ٤
رقم ٣٨٩ من ١١٦٠ ، فقد اعتلت فيه المحكمة بمحققة نوع الجريمة على ما يقضى به القانون .

موقفاً عليه منه ، ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفي وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت . وبعد تلاوة هذا التقرير - قبل إبداء رأى في الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء - تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها في استئنائه ، ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم ، ويكون المتهم آخر من يتكلم ، ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق : « فالمحكمة الاستئنافية غير ملزمة باجراء تحقيق في الجلسة إلا إذا كان تحقيق محكمة أول درجة ناقصاً . وتنص المادة ٤١٣ على ما يأتي : « تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها ، أو بواسطة أحد القضاة تنديه لذلك ، الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة ، وتستوفى كل نقص آخر في إجراءات التحقيق ، ويسوغ لها في كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود ، ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك » .

وسنعود إلى الموضوع بشئ من التفصيل عند الكلام على الطعن بالاستئناف .

٣٠٧ - الإجراءات أمام محكمة النقض : تحكم محكمة النقض في الطعن بعد تلاوة التقرير الذي يضعه أحد أعضائها ، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والمحامين عن الخصوم إذا رأت لزوماً لذلك (المادة ٣٧ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض)^(١) . فمحكمة النقض بدورها لا تجري تحقيقاً في الجلسة ، وإنما تسلم بالوقائع كما أثبتها الحكم المطعون فيه ، وتقتصر مهمتها على مراقبة صحة تطبيق القانون على هذه الوقائع . ومع ذلك تجري محكمة النقض تحقيقاً في أحوال استئنافية ، فتسمع شهود الطاعن إذا ادعى أن محكمة الموضوع قد خالفت أو لم تتبع إجراء جوهرياً ، ولم يكن في الحكم أو في محضر الجلسة إشارة إلى مراعاته . وبناء عليه حكم بأنه إذا كان ميبى الطعن أن الحكم الموضوعي قد أخطأ ، إذ قضى باعتبار المعارضة كأن

لم تكن في حين أن الطاعن لم يتخلف عن الحضور إلا لسبب قهري هو المرض ، وكان الطاعن قد قدم لأول مرة مع أسباب الطعن شهادة لإثبات هذا المرض ، فان لمحكمة النقض في هذه الحالة أن تقلد الشهادة فتأخذ بها أو تطرحها (١) . وعلى العموم يكون لمحكمة النقض أن تجري تحقيقاً كلما كان ذلك لا زماً للفصل في الطعن ، على أن لا يمس ذلك الوقائع التي أثبتتها محكمة الموضوع . وأخيراً إذا طعن مرة ثانية في الحكم الصادر من المحكمة الحالة إليها الدعوى تحكم محكمة النقض في الموضوع ، وفي هذه الحالة تتبع الإجراءات المقررة في المحاكمة عن الجريمة التي وقعت (المادة ٤٥ من القانون المذكور) . وسرد تفصيل ذلك عند الكلام على الطعن بطريق النقض .

الفصل الثالث

الإثبات أمام المحاكم الجنائية

٣٠٨ - الإثبات في المواد الجنائية : يقصد بالإثبات إقامة الدليل على

وهو الجريمة وعلى نسبها إلى المتهم ، فإراد به إثبات الوقائع ، لا ببيان

وجهة نظر الشارع وحمية قصده ، فالبحث في هذا يتعلق بتطبيق القانون (١)

وتفسيره وهو من عمل المحكمة .

المبحث الأول

نظرية الإثبات

٣٠٩ - عبء الإثبات : عيب الإثبات على المدعي وهو النيابة العامة ،

طبقاً للقواعد العامة . على أن هذه القاعدة تلي سنداً آخر في المسائل الجنائية (١)

هو افتراض براءة المتهم حتى يقوم الدليل على إدانته ، وهذه القرينة هي -

إحدى ضمانات الحرية الشخصية ، يستفيد منها المتهمون جميعاً من كان منهم (١)

(١) نقض ٢١ يولييه ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢٦ ص ٣٠١ .

عائداً ومن أجرم لأول مرة^(١) . فعلى النيابة أن تقيم الدليل على وقوع الفعل من المتهم وعلى مسئوليته عنه^(٢) . وقد يدفع المتهم بأحد عوارض المسئولية فنقصي القواعد العامة بأن صاحب الدفع يصبح مدعياً وعليه إثبات صحة دفعه . ولكن هذه القاعدة لا تسري على إطلاقها في المسائل الجنائية ، فامر الدعوى العمومية مهم المجتمع ، ولذلك يتعين على القاضي أن يمهّد السبيل للمتهم لإثبات براءته بكافة الطرق .

٣١٠ - مرة الاقتناع (١) يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته (مادة ٣٠٢) ، يأخذ الحقيقة التي ينشدها من أي موطن يراه ، فقد تأتي نفسه الأخذ بإقرار المتهم لما يداخله من شك في صحته . وقد يأخذ ببعض الشهادة وينبذ البعض الآخر ، ويقول قاله الشاهد في التحقيق الابتدائي دون قول آخر في جلسة المرافعة أو العكس^(٣) ، وباعتراف المتهم في تحقيق البوليس رغم عدوله عنه أمام النيابة والمحكمة^(٤) ، ويقول منهم آخر متى اطمأن القاضي إلى صحته^(٥) . وللقاضي أن يستند في حكمه بادانة متهم على شهادة صغير على سبيل الاستدلال^(٦) ، وأن يستند في على دليل بالنسبة لمتهم دون آخر^(٧) ، ولا مانع من أن يستعين بالكلاب

(١) دنديمى فابر فقرة ١٢٣٩ ص ٧١٤ .

(٢) نقض فرنسي ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤١ دالوز ١٩٤٢ - ١ - ٨٢ .

(٣) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٦١ ص ٨٠ ، وفي جواز الاعتداع ملورد في التحقيقات الابتدائية : نقض ١٤ و ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ ، ١١ يناير سنة ١٩٤٣ ، ١٨ و ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤١ و ٥٣ و ٦٨ و ٢٣٨ و ٢٤٠ ، وفي جواز تجزئة الإقرار : نقض ٣ مايو سنة ١٩٤٣ و ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ١٧٣ و ٢٣٨ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٥٣ ص ١٣٣ ، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ٦٩ و ١٨٦ ، ١٦ يولييه سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ٢٥٤ ، ٧٧٥ ، ٢٩ يناير سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٥٨ ص ٤٧٦ .

(٤) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٠ ص ٤٦٤ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٩ ص ٣٥٦ . وهذا القضاء محل نظر كما ستوضحه بعد .

(٥) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١٧٣ ص ٥٣٢ .

(٦) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٦ ص ٦١ .

(٧) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٩٧ ص ٥٣٣ ،

٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٥٦ ص ١٣٩ ، ١٥ يناير سنة ١٩٥١ رقم ١٩١ ص ٥٥٥ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٨ ص ٩ رقم ٢٧٧ ص ١١٤٨ .

البوليسية كوسيلة من وسائل الاستدلال للكشف عن المجرمين وأن يعزز بذلك ما بين يديه من الأدلة^(١). وخلاصة القول إن المحكمة أن ترجح بعض الأدلة على البعض الآخر، ومتى كان الدليل موثقاً عقلاً إلى مارتته عليه محكمة الموضوع فلا يصح مناقشتها أمام محكمة النقض^(٢)، وسواء كان الدليل الذي اعتمدت عليه مودياً بذاته، إلى النتيجة التي انتهت إليها أو كان غير مباشر^(٣).

٣١١ - ما قسمه من القاضي في الوقت: غير أن حرية القاضي الحائتي في الاقتناع بتقيد ما يأتي:

أولاً: ليس للقاضي أن يبنى حكمه إلا على أدلة^(٤)، فيجب أن يتوافر لديه دليل كامل على الأقل، ولا مانع بعد ذلك من أن يعززه باستدلالات^(٥)، فيكون حكمه معيماً إذا استند فيه على الاستدلالات وحدها. ولكل دليل قواعد وأصول لا يكتسب صفة الدليل إلا بها، وسنعرض لهذه القواعد عند بحث كل دليل على حده.

(١) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٤١٥ ص ٥٨٣، ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٧٨ ص ٢٠٩. وحكم بأن المحكمة في سبيل تكوين عقيدتها أن تتناول ما للمتهم من السوابق، فتتخذ منها قرينة تكفي في إثبات التهمة كما تتناول عناصر التقدير الأخرى التي توجد في الدعوى (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٢٥ ص ٦٠٥).

(٢) نقض فرنسي أول فبراير سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٢٦٦.
(٣) نقض ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٨٩ ص ٥٦٢. فلا يصح أن يبنى على المحكمة أنها اعتمدت في قضائها على قرينة غير قاطعة في الإثبات مادامت هي قد فحصت هذه القرينة والطمانت إلى كفايتها كدليل في الدعوى (نقض ٨ يونيو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤١٩ ص ٦٧٣)، وانظر في هذا المعنى نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ سابق الإشارة إليه. وما ينبغي ملاحظه أن بعض التشريعات لا تعتبر القرينة دليلاً تستند إليه المحكمة وحده في الحكم بالإدانة إلا إذا كانت القرينة قاطعة، ومن هذا القبيل قانون الإجراءات الجنائية في كولومبيا (المادة ٢١٧).

(٤) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٩٣ ص ٣٥٢.
(٥) أنظر نقض ٣ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٢٢ ص ٦٥٢. وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد استندت إلى استعراض الكلب البوليسي كقرينة تميز بها أدلة الإثبات التي أوردتها، ولم تعتبر هذا الاستعراض كدليل أساسي على ثبوت التهمة قبل المتهم، فإن استنادها إلى هذه القرينة لا يعيب الاستدلال (نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٥٦ ص ٨٠٧).

ثانياً : لا يبنى القاضي اقتناعه إلا على الأدلة التي طرحت أمامه في الجلسة (مادة ٣٠٢)^(١) ، فلا يجوز للقاضي أن يحكم بناء على معلوماته الشخصية ، أو بناء على مآراه أو سمعه بنفسه في غير مجلس القضاء . ولكن يجوز للقاضي أن يعتمد في حكمه على المعلومات التي حصلها وهو في مجلس القضاء أثناء نظر الدعوى^(٢) .

(١) ويجب أن يكون الحكم صادراً عن عقيدة القاضي يحصلها هو مما يجريه من التحقيق ، مستقلاً في تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، فلا يصح في القانون أن يدخل في تكوين عقيدته في صحة الواقعة التي أقام قضاؤه عليها أو عدم صحتها حكماً لسواه . وإذا كانت المحكمة قد جملت من عناصر اقتناعها بثبوت تهمة البلاغ الكاذب على المتهم رأى ضابط البوليس ، في أن الشكوى المقدمة منه غير صحيحة وأنها كيدية القصد منها التكاية بالجنح عليه ، فإن حكمها يكون ميبهاً مما يستوجب نقضه (نقض ٨ نوفمبر ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١ ص ٥٩) . وإذا كان الحكم قد استند في أطراحه لدفاع المتهم ، بمقولة إن المماينة التي أجريت في الدعوى تكذيبية ، إلى ما لا أصل له في الأوراق - فإنه يكون مشوباً بفساد الاستدلال مما يبيح (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٤٣ ص ٣٧٦) . وإذا كانت المحكمة قد ذكرت في حكمها أن أقوال شاهد ما في الجلسة تطابق شهادته في التحقيقات الأولية ، فإن هذا كله يجب أن يكون له أصله الثابت في الأوراق . وإذا لم يكن بين من الحكم المعلوم فيه أنه كان من ضمن عناصر التقدير التي أدخلها المحكمة في حسابها وكان لها أثرها في تكوين عقيدتها في الدعوى أن أقوال شهود الإثبات الذين سمعهم في الجلسة لا تنافي أقوالهم الأولى في التحقيقات في حين أن تلك التحقيقات بسبب قفدها لم تكن تحت نظرها ولم تكن هي من جانبها تبحثها وتقصي حقيقتها ، بل إنها بنت هذه العقيدة وأست قضاها على مجرد الفرض والاحتمال لا على التثبت واليقين الذين يجب أن تؤسس عليها الأحكام الجنائية ، فإن حكمها يكون مشوباً بميب في الاستدلال (نقض أول يولييه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٧٥ ص ٨٥٩) .

(٢) فلا تريب عليه إذا قال في حكمه : « إن الفريقين من النوع المعروف بالفتوات ، وقد ارتكبا مع بعضهم جنائية قتل في المحكمة أثناء نظر هذه القضية في جلسة سابقة وقد ضبط للجنائية واقعة مستقلة ، وترى المحكمة استعمال الشدة مع الطرفين » (نقض أول يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤١ ص ٦٥) . ولا يعتبر قضاء بالملم الاستناد إلى رأى يقول به العلم أو يجري به العرف كالقول في حكم « إن الجين كلما طال به الزمن نقصت كمية الماء فيه وزادت كمية الدم » (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٣٤ ص ٤٥٨) ، أو الاستناد إلى المعلومات المفروضة في كل شخص أن يلم بها ، كأن تذكر المحكمة في حكمها أن ثمن الزيت أقل من ثمن المسلى (نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٢٢ ص ٥٦٢) . وحكم بأنه إذا كان الحكم ، حين أدان المتهم في جريمة القتل الخطأ ، قديين الواقعة التي عاقبه من أجلها بياناً كافياً وذكر الأدلة التي استخلص منها في منطق سليم ثبوت هذه الواقعة ، وذكر ضمن ذلك ملاحظة عامة =

ثالثاً : تنبع المحاكم الجنائية في المسائل غير الجنائية التي تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص بتلك المسائل (مادة ٢٢٥) . فإثبات عقد الأمانة يجب أن يكون بالكتابة إذا زادت قيمته عن عشرة جنهات مالم يجز القانون المدني إثباته بالبينه ، كما لو كان هناك مقدم ثبوت بالكتابة^(١) . على أن التقيد بقواعد الإثبات المدني محله أن تكون الواقعة المدنية عنصراً لازماً لقيام الجريمة كما في المثال المتقدم ، أما إذا كانت الواقعة سرقة مثلاً عولت المحكمة في إثباتها على شهادة الشهود ، بأن المهم هو الذي باع الأشياء المسروقة لمن ضبطت عنده ، فلا تريب عليها في ذلك ، ولو كانت قيمة المسروقات المبيعة تزيد على عشرة جنهات ، وذلك لأن سماع الشهود لم يكن في مقام إثبات عقد البيع مع المهم ، وإنما كان في حقيقته عن واقعة مادية تحت جائر إثباتها بطرق الإثبات المختلفة ، وهي مجرد اتصال المهم بالأشياء المسروقة قبل انتقالها من يده إلى يد من ضبطت عنده بغض النظر عن طريقة الانتقال ، لأن هذه الطريقة مهما اختلفت لاتأثر لها في الدعوى ولذلك فهي لم تكن مدار الإثبات^(٢) . وعلى كل حال فمسائل الإثبات المدني ليست من النظام العام يجوز الاتفاق على خلافها صراحة أو ضمناً^(٣) . ويجب إبداء

سعن كثرة سواد الترام وعدم اهتمام بعض عماله بحياة الجمهور ، فإن مثل هذه الملاحظة لا يصح أن ينشأ عليها طلب نقض الحكم ، إذ لا حرج على القاضي في أن يطعم قضاؤه بالمعلومات العامة المفروضة في الناس كافة أن يلموا بها ، وإذا ما قُبل ذلك فلا يصح أن ينشأ عليه أنه قضى في الدعوى بعلمه (نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٥ من ٢٢٢) . واستخلاص النتائج من المقدمات هو من صميم عمل القاضي ، فلا يصح معه أن يقال عنه إنه قضى بعلمه (نقض ٧ أوفبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٧٨ من ٨٩٢) .

(١) أما واقعة الاختلاس ثبتت بكافة طرق الإثبات (نقض أول نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٤ من ٧٥١ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٥٥ من ٧٩٧) .

(٢) نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٩٩ من ٣٨٠ . وانظر نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ والمشار إليه في هامش بند ٢٧٥ من هذا الكتاب .

(٣) نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ، ٢٥ مارس سنة ١٩٤١ ، ١٩ مايز سنة ١٩٤١ ، ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ الأرقام : ٦٥ ، ٨٧ ، ٢٦٤ ، ٤٤٨ و ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٤٥ من ٣٨٦ ، ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٢٥٢ من ٦٧٦ .

الدفء بعلم جواز الإثبات أمام محكمة الموضوع^(١) قبل التكلم في موضوع الدعوى^(٢).

رابعاً : قيد القانون إثبات الزنا على الشريك بأدلة معينة سفرد لها البنود التالية .

٣١٢ - أورد المبدأ في الزنا : يكون القاضي الحثافي حراً في تكوين اقتناعه غير مقيد بأدلة خاصة في إثبات الزنا المنسوب إلى الزوجة أو الزوج أو شريكته . أما شريك الزوجة الزانية فلا تصح إدانته في تهمة الزنا إلا إذا توافر دليل من الأدلة القانونية الواردة في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات على سبيل الحصر . وقد يكون لتقييد الإثبات في الزنا على العموم ما يبرره ، أخذاً بتلك القاعدة الحكمية ودرء الحدود بالشبهات^(٣) ، ولكن لا محل لتمييز الشريك بأن يكون الإثبات ضده بطرق معينة ، بل إن هذا قد يؤدي إلى نتائج غير عادلة عندما يقتنع القاضي من شهادة الشهود أو القرائن بنسبة الزنا إلى الزوجة وحيث لا يتوافر في حق الشريك دليل من الأدلة القانونية^(٤) .

أما الأدلة التي تقبل وتكون حجة على شريك الزوجة الزانية فهي :

(١) تلبسه بالحرمة ، (٢) إقراره ، (٣) وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه ، (٤) وجوده في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم . على أن مجرد توافر دليل من هذه الأدلة قبل الشريك لا يؤدي إلى الحكم عليه حتماً وإنما يجب أن يقتنع القاضي بالإدانة عن طريق الدليل ، وللشريك أن يثبت عكس المستفاد من هذا الدليل بكافة الطرق . ومن ناحية أخرى لا يشترط أن يكون الدليل مؤدياً بذاته فوراً ومباشرة إلى ثبوت فعل الزنا . فيصبح القاضي

(١) فلا تقبل إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ج ٦ رقم ١٥٨ ص ٤٧٦) .

(٢) نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ج ٣ رقم ٩٨ ص ٢٥٩ .

(٣) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٢٩ ص ١٥٥ .

(٤) قد يحدث أن يثبت الزنا على الزوجة من قرائن قوية دون أن يكون هناك دليل على الشريك ، كما إذا ثبت أن الزوجة قد حملت في وقت كان يستحيل على زوجها أن يوافقها ، فعندئذ يحكم عليها وحدها (انظر في الاستدلال على زنا الزوجة بالقرائن : الأحكام الفرنسية المشار إليها في موسوعة دالوز ج ١ رقم ٧٥ ص ٦٥) .

أن يعتمد عليه ولو لم يكن صريحاً في الدلالة على الزنا ومنصباً على حصوله ،
وذلك متى اطمأن بناء عليه إلى أن الزنا قد وقع ^(١) . وغنى عن القول
بأنه لو حكم ببراءة الشريك لعدم قيام دليل من الأدلة المذكورة قبله فإن ذلك
لا يفيد الزوجة ولا يحول دون الحكم عليها بالإدانة بناء على أدلة أخرى
مقتضى ^(٢) .

٣١٣ - التنكب بالجرم تنص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات على
أن من الأدلة التي تقبل على المتهم في الزنا « القبض عليه حين تلبسه بالفعل » .
والمقصود بالمتهم هنا الشريك في الزنا ، كما هو واضح من التعبير
الفرنسي للمادة Le prevenu de complicité ، أما عبارة « القبض عليه
حين تلبسه بالفعل » فغير مطابقة للمعنى المقصود والذي تدل عليه الصيغة
الفرنسية ، فالمقصود مشاهدة المتهم حين تلبسه ، ولا يشترط للأخذ بالدليل
أن يقبض على المتهم ^(٣) . ولا يشترط أن يشاهد الحاني حال ارتكابه الزنا
بالفعل أو عقب ارتكابه الزنا بمرحلة يسيرة ، كما تقتضي به المادة ٣٠ من قانون
الإجراءات الجنائية ، بل يكفي أن يكون شريك الزانية قد شوهد معها في
ظروف لا تبرك مجالا للشك عقلا في أن الزنا قد وقع ^(٤) . فيثبت الزنا على
الشريك إذا شهد شاهد بأنه دخل على المتهم وشريكها فجأة في منزل المتهم
فاذا هما يجر سراويل وقد وضعت ملابسهما الداخلية بعضها فوق بعض ^(٥) ،
أو إذا شاهد الزوج المتهم تحت السرير مخفياً وكان خالفاً حذاءه وكانت زوجته
عند قدومه لا شيء يسترها غير جلالية النوم ^(٦) ، كما يعد حالة تلبس أحد

(١) نقض ١٩ ماي سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ .

(٢) نقض فرنسي ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ١٧٥ .

(٣) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٠ ص ١٤٢ .

(٤) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٠٧ ص ٥٦٦ .

(٥) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ سابق الإشارة إليه ، نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٢
مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٣ (ال قضية رقم ١١٦٨ ص ٢ قضائية) .

(٦) نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٠٩ ص ٥١٣ .
وقد جرى القضاء الفرنسي على أنه يصح الاستشهاد بالزوج الجني عليه على حالة التلبس

« موسوعة دالوز ج ١ رقم ٧٤ ص ٦٥ » .

الزوجة من منزل زوجها وإسكانها في منزل شخص أجنبي والمبيت معها ليلة كاملة في خطوة والتردد عليها بعد ذلك^(١).

وما ينبغي ملاحظته أن إثبات حالة التلبس غير خاضع لشروط أو أوضاع معينة ، فلا يلزم أن يكون بمحاضر محررها مأور الضبط القضائي في وقتها ، بل للقضاء أن يكون عقيدته في شأنها من شهادة الشهود الذين يكونون قد شاهدوها ثم شهدوا بها لديه ، وذلك لأن الغرض من المادة ٣٠١ ج . غير الغرض الملحوظ في المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات ، إذ المقصود من الأولى هو بيان الحالات الاستثنائية التي يحول فيها للمامور الضبط القضائي مباشرة أعمال التحقيق ، مما مقتضاه - لكي يكون عملهم صحيحاً - أن يجريه ويثبتوه في وقته ، أما الثانية فالمقصود منها ألا يعتمد في إثبات الزنا على المتهم به إلا على ما كان من الأدلة صريحاً ومدلوله قريباً من ذات الفعل إن لم يكن مقاصراً له ، لا على أمارات وقرائن لا يبلغ مدلولها هذا المبلغ^(٢).

ومنى بين الحكم الوقائع التي استظهر منها حالة التلبس ، وكانت هذه الوقائع كافية بالفعل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى ، فلا وجه للاعراض عليه بأن الأمر لا يبدو أن يكون شروعا في جريمة الزنا ، لأن تقدير هذا أو ذاك مما يملكه قاضي الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه ، خصوصاً إذا لوحظ أن القانون يجعل محمداً وجود رجل في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم دليلاً على الزنا أى على الجريمة التامة لا مجرد الشروع . ولكن للزوجة الزانية وشريكها أن يثبتا أن الزنا لم يقع فعلاً أو أن ما وقع هو مجرد شروع ، ومنى ثبت ذلك تعين الحكم بالبراءة ، إذ أن الشروع في الزنا لا عقاب عليه^(٣).

٣١٤ - الاعتراف - يراد به اعتراف الشريك نفسه ، أما اعتراف الزوجة على نفسها وعلى شريكها فلا يقبل حجة على الشريك ، إذ قد يكون

(١) أسبوط الابتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية من ١٧ رقم ٥٦ . ولكن لا يعتبر من أدلة الزنا مجرد وجود الزوجة في منزل المتهم ليلاً وهو أعزب ، لأن وجود المرأة في منزل المتهم ليلاً لاى غرض لا يمكن أن يمد من أدلة الزنا القانونية (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ المحاماة من ٨ رقم ١٠) .

(٢) نقض ١٩ ماي سنة ١٩٤١ وقد سبق الإشارة إليه .

(٣) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٣ من ٥٢٥

الباعث عليه هو الحصول على الحكم بالطلاق ، وقد يكون نتيجة توافق بين الزوجة وزوجها للحصول على تعويض من الشريك . ولا يشترط أن يصدر الاعتراف من الشريك في مجلس القضاء أو محضر رسمي بل يجوز إثباته بكافة الطرق ، ومنى ثبت كان للمحكمة أن تأخذ به إذا اقتنعت بصحته^(١) . ومفهوم أن الاعتراف يجب أن يكون صحيحاً ، فلا يصح الاستناد إلى إقرار باطل^(٢) .

٣١٥ المائيت والأوراق ويراد بها المحررات الصادرة من الشريك ، ولا يشترط أن تتضمن اعترافاً صريحاً بوقوع الزنا ، بل يكفي أن يكون فم ما يدل على ذلك ، والأمر منزوع للمحكمة . والقانون ، إذ جعل المكاتيب من الأدلة التي تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا ، لم يستوجب أن تكون هذه المكاتيب موقعة من المتهم ، بل كل ما استوجبه هو ثبوت صدورهما منه ، وإذن فلا تريب على المحكمة إذا استندت في إثبات الزنا على المتهم إلى مسودات مكاتيب بينه وبين المتهمة ولو كانت غير موقعة منه ما دام قد ثبت صدورها عنه^(٣) . وقد حكم بأنه يصح في الدعاوى الخنائية الاستشهاد بالصور الفوتوغرافية للأوراق ، متى كان القاضي قد اطمأن من أدلة الدعوى ووقائعها إلى أنها مطابقة للأصول التي أخذت عنها^(٤) . ولكن لا تقاس على المكاتيب والأوراق الصورة الفوتوغرافية التي تمثل المتهم في وضع مربب مع الزوجة . فليست الصور الفوتوغرافية ، ولو دلت على الفعل الممنوع ، من بين الأدلة

(١) ومع ذلك حكم في فرنسا بأن الاعتراف الشفوي أمام محكمة المنح لا يصلح دليلاً في هذا المقام (نقض فرنسي ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠١ - ١ - ٢٨٣ ، ٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠٢ - ١ - ٢٠١) ، إذ يجب أن يكون الاعتراف مدوناً وموقفاً عليه (موسوعة دالوز ج ١ فقرة ٧٣ ص ٦٥) .

(٢) فلا يصح الاستدلال على الزوجة وشريكها بالا اعتراف المستدل هذا الأخير والمثبت في محضر التفتيش الباطل ، مادام ضبط الشريك في المنزل لم يكن إلا وليد إجراء باطل ، وكان اعترافه منصفاً على واقعة وجوده في المنزل وقت التفتيش (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٦٧ ص ٢٠١) .

(٣) نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢١٥ ص ١٩٥ .

(٤) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ ، وقد سبقَت الإشارة إليه ، ولا يشترط أن يكون المكتوب صادراً إلى الزوجة (روان ٢ يونيو سنة ١٨٥٣ دالوز ١٨٥٥ - ٢ - ٢٤٠) .

التي يحتج بها على الشريك في الزنا ، إذ الورقة التي تصلح دليلاً في الزنا هي المحر الذي يصدر من الشريك نفسه وليست الصورة الفوتوغرافية كذلك^(١). وتقضي القواعد العامة بأنه لا يجوز للمحكمة أن تنفي اقتناعها على هذه الأوراق إلا إذا كان مقدمها قد حصل عليها بالطرق المشروعة^(٢). ولكن محكمة النقض قضت بأنه إذا كان المتهم قد سكت عن الدفع بعدم جواز إثبات الزنا عليه بورقة من أوراقه الخصوصية لحصول الزوج عليها بطريقة غير مشروعة ، ولم يعترض على الأخذ بما ورد في هذه الورقة حتى صدر الحكم الابتدائي بمعاقبته ، فإن هذا السكوت يسقط حقه في الدفع بذلك أمام محكمة الدرجة الثانية ، إذ هو يعتبر متنازلاً عن الطعن في الورقة بعدم حجبتها عليه قانونياً في إثبات التهمة المسندة إليه^(٣). وهذا القضاء محل نظر ، إذ أن الدفع بمصادرة جوهرية للثبوت ، أو هو من أوجه دفاعه التي إن صح الاتيقل لأول مرة أمام محكمة النقض فمن غير المعقول أن لا تسمع لأول مرة في الاستئناف . ولعل الصحيح هو ما ذهب إليه محكمة النقض بعد ذلك ، عندما قضت بأن « الزوج في علاقته مع زوجته ليس على الإطلاق مثابة الغير في صدد السرية المقررة للمكانات ، فإن عشرينهما وسكون كل منهما إلى الآخر ، وما يفرضه عقد الزواج عليهما من تكاليف لصيانة الأسرة في كيانها وسمعتها — ذلك بحول كلا منهما مالا يباح للغير من مراقبة زميله في سلوكه وفي سيره وفي غير ذلك مما يتصل بالحياة الزوجية » ، لكي يكون على بينة من عهده . وهذا يسمح له عند الاقتضاء أن يتقصى ما عساه يساوره من ظنون أو شكوك لنفسها فيهدأ باله أو ليثبت منه فيقرر فيه ما يرثيه . وإذا كانت الزوجة قد حامت حولها عند زوجها شبهات قوية فإنه يكون له أن يستولى — ولو خلسة — على ما يعتقد بوجوده من رسائل العشق في حقيبتها الموجودة في بيته ونحو بصره ثم أن يستشهد بها عليها إذا رأى محاكمتها جنايتها لإخلالها بعقد الزواج^(٤).

(١) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٢٩ ص ١٥٥ ، وهذا تطبيق سليم للقواعد القانونية ، ولكنه يتم عن شلوذ آخر يؤمى إليه إيثار إثبات الزنا على الشريك بأدلة خاصة .

(٢) انظر موسوعة دالوز ج ١ رقم ٧٣ ص ٦٥ .

(٣) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٠ ص ١٤٢ .

(٤) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ السابق الإشارة إليه .

٣١٦ - وجود الشريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم : هذا قرينة قانونية على وقوع الزنا فيه^(١) . ولكنها غير قاطعة ، تجوز إثبات عكسها بكافة الطرق . وقد حكم بأن قبض الشارع بمنزل مسلم هو منزل الرجل المسلم الذي يقم فيه مع زوجته ملاحظاً عادات المسلمين في منع غير ذى رحم محرم من الدخول إلى المحل الخاص بالحريم ، فإذا كانت الزوجة غيبي من زوجها ، ومقيمة في منزل خاص لم يسكنها فيه الزوج ، فوجود أجنبي في منزلها لا يكون دليلاً على الزنا^(٢) .

٣١٧ - عزم كفاية المؤدلة من القواعد المقررة أن الأحكام في المواد الجنائية يجب أن تنبئ على الحزم واليقين ، لا على الظن والاحتمال ، فإذا كانت المحكمة لم تنته من الأدلة التي ذكرتها إلى الحزم بنسبة الفعل إلى المتهم ، كان من المتعين عليها أن تقضي بالبراءة ، فالمتهم براء حتى تثبت إدانته على سبيل اليقين ، وأى يشك يفسر لمصلحته^(٣) . ولم ترد هذه القاعدة في التشريع المصري ، ولكن جرى قضاء النقض عليها بإطراد . فحكم بأنه إذا قالت المحكمة إنها ترجع ثبوت التهمة ، من الأدلة المقدمة ، فإن حكمها ، وقد أسس قضاءه بالإدانة على ترجيح ثبوت التهمة ، يكون معيباً مما يستوجب نقضه^(٤) . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة لم تنته من الأدلة التي ذكرتها إلى

(١) والقانون صريح في عد وجود المتهم بالزنا في المحل المخصص للحريم من الأدلة التي تقبل في الإثبات عليه ، فإذا كانت المحكمة قد امتنعت من وجود المتهم لدى الزوجة بمنزلها وانفراده بها في مخدعها ومن سائر الأدلة الأخرى المقدمة في الدعوى أنه لا بد من زنى بها في المنزل ، فإن القول من المتهم بظهور العادات في هذا الصدد لا يكون في الواقع إلا مناقشة في تقدير الأدلة التي اتبنت بها المحكمة في ثبوت الزنا ، فلا يجوز التحدي به لدى محكمة النقض (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧) .

(٢) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٧٦ ص ٧٤ .

(٣) وقد وردت هذه القاعدة صراحة في بعض التشريعات ، منها القانون الكولمبي (المادة ٢٠٤) . وفي هذا تقول محكمة النقض إنه « يمكن في الحاقة الجنائية أن يشكك القاضي في صحة إسناد التهمة إلى المتهم لكي يقضى له بالبراءة ، إذ مرجح الأمر في ذلك إلى ما يطمئن إليه في تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة » (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٧٨ ص ٢٣١ ، ٣١ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٤١ ص ١٢٠) .

(٤) نقض ١٥ إبريل سنة ١٩٤٦ ، ٢١ يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية

ج ٧ رقم ١٣٩ ص ٦٢٤ ورقم ٦٢ ص ٥٨٧ .

الحزم بأن الطاعن هو الذي اختلس المبلغ ، ومع ذلك حكمت عليه ، فإنها تكون قد أخطأت خطأ يعيب حكمها بما يستوجب نقضه^(١) ، وإذا ذكر الطبيب أن كمية الزرنينخ التي شوهدت في جيب المتهم لا تسمح باعتبارها بذاتها دليل إدانة فلا يجوز للمحكمة أن تعتبرها كذلك دون أن تحقق ما قاله الخبير عنها وتفنده ، أما وهي لم تفعل واعتمدت في إدانة الطاعن على وجود أثر الزرنينخ في جيبه فإن حكمها يكون معيباً متعيناً نقضه ، ولا يؤثر في ذلك أنها ذكرت مع هذا الدليل أدلة أخرى ، لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً تكون المحكمة عقيدتها منها مجتمعة ولا يستطيع مع ما جاء في الحكم الوقوف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل المذكور في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة^(٢).

١- ولكن للقاضي أن يبقى اقتناعه على ترجيح فرض على آخر وبحكم بادانة المتهم ولا يطعن على ذلك بأن الترجيح يتضمن وجود شك فيجب أن يؤول لمصلحة المتهم ، لأن الشك الذي يفسر لمصلحة المتهم هو بدوره مسألة خاضعة لتقدير القاضي ، فلا جناح عليه إذا هو حكم على المتهم مادام الشك قد استحال لديه إلى يقين . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت تقارير الأطباء عن العاهة المتخلفة بالجرح عليه قد تضمنت أنه أصيب يوم الحادث بالضرب الذي نشأت عنه العاهة ، ومع هذا ورد بها أن ذلك هو على سبيل الترجيح لا على سبيل الحزم ، فلا تثريب على المحكمة إذا هي جازمت بصحة ما رآه الأطباء على اعتبار أنه هو الذي يتفق مع وقائع الدعوى وأدلتها المطروحة عليها ، ولا يصح أن

(١) نقض ١٥ إبريل سنة ١٩٤٦ ، ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٢٩ ص ١٢٤ و رقم ٢٣٩ ص ٢٣٥ . وحكم بأنه إذا كان الدليل الذي ساقه الحكم وعول عليه في إدانة المتهم هو أن الشاهد ذكر أنه سمع أن المتهم استقل عقب الحادث مركباً وفر به ، فإن هذا الدليل يكون احتياطياً لا يصح الاستناد إليه في إدانة المتهم في الحادث (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٨١ ص ٢٩٤) .

(٢) نقض ١١ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠١ ص ٨٩ ، ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ رقم ١٠٢ ص ٩٠ ، ٢ يونيو سنة ١٩٤٧ رقم ٣٧٣ ص ٣٥٢ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ١٢٨ ص ٣٤٧ .

ينبغي عليها أنها أقامت قضاءها على الاحتمال والظن لا على اليقين والحزم^(١). ولا ضرورة لبيان أوجه الترجيح متى كانت وقائع الدعوى التي أثبتتها المحكمة تساعد على الترجيح من غير حاجة إلى بيان جديد^(٢).

المبحث الثاني

أ. طرق وأدلة الإثبات

٣١٨ - سلطة القاضي في تحري الحقيقة : يختلف دور القاضي الجنائي في نظر الدعوى عن دور القاضي المدني ، فبينما يقتصر عمل الأخير على تقدير الأدلة التي يقدمها الخصوم ، لا يلزم القاضي الجنائي موقفاً سلبياً ، فمن حقه بل من واجبه أن يتحرى وينقب عن الحقيقة ، وذلك بكافة الطرق ، سواء نص عليها القانون أو لم ينص عليها ، يستوى في ذلك قضاء التحقيق وقضاء الحكم . وهذا ما عتته المادة ٢٩١ بنصها على أن « للمحكمة أن تأمر ، ولو من تلقاء نفسها ، أثناء نظر الدعوى بتقديم أى دليل تراه لظهور الحقيقة^(٣) » . على أن سلطة القاضي الجنائي في البحث ليست مطلقة ، فعليه أن يلبأ في ذلك إلى الطرق المشروعة أو التي يقرها العلم^(٤) . وقد اعتبر القضاء الفرنسي من الوسائل غير المشروعة : الالتجاء إلى التنويم المغناطيسي أو تقليد صوت الغير في محادثة تليفونية^(٥) .

- (١) نفس ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٠٤ ص ٢٧٦ . وانظر نفس ٦ إبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٨٩ ص ٤١١ ، ٤ يناير سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ٢ ص ١١ .
- (٢) نفس ١٤ يناير سنة ١٩٣٥ مجلة القانون والاقتصاد - ملحق المدد الرابع من السنة الخامسة رقم ٤٩ ص ٦٠ .
- (٣) نفس ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢١٢ ص ١٩٤ .
- (٤) حكم بأن الدليل المستمد من تطابق البصمات هو دليل مادي له قيمة وقوته الاستدلالية المقامة على أسس علمية وثقافية لا يوهن منها ما يستنبطه الطاعن في طعنه من احتمال وجود تماثل غير تام بين بصمات شخص وآخر (نفس ٢٩ مارس ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٤٤ ص ٤٢٨) .

- (٥) نفس فرنسي (دوائر مجمعة) ٣١ يناير سنة ١٨٨٨ سبى ٨٩ - ١ - ٢٤١ . ويجوز القضاء الجبري الالتجاء إلى التنويم المغناطيسي (عن فيدال ومانويل فقرة ٧١٩ ص ٨٢٩) .

على أن وسائل الإثبات من الناحية العملية هي المعاينة وانتداب الخبراء ، والأوراق ، والشهادة ، والاعتراف ، والقرائن . وسنقصر الكلام عليها .

١ - المعاينة وانتداب الخبراء

٣١٩ ١ الانتقال وإجراء المعاينة: لم يتكلم القانون على الانتقال وإجراء المعاينة في مرحلة التحقيق النهائي ، ولعل السبب في هذا الإغفال يرجع إلى أن المحكمة تجد بين أوراق التحقيق الابتدائي محضر معاينة يغنيها عادة عن إعدادها ، وغالبا ما تكون المعاينة غير مجددة إذا استطل الوقت بين وقوع الجريمة ومحاكمة المتهم . على أن للمحكمة - طبقا للمبدأ العام - أن تنتقل وتجرى معاينة إذا وجدت في ذلك فائدة لظهور الحقيقة ، وهي تنتقل من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم^(١) . والقاعدة أن المحكمة لا تلزم بإجابة طلب إجراء المعاينة ، فلها أن ترفض الطلب إذا كان الأمر واضحا لديها ، أو إذا تبين لها أن طلب الانتقال ليس بكن الغرض منه منصرفا على نقط جوهرية في الدفاع ، كما إذا كان القصد منه أن تقف المحكمة على أمور ثانوية وردت في شهادة الشاهد ولم تر المحكمة لها أهمية فيما يتعلق بصلب الجريمة^(٢) . على أن حكمها يكون قاصرا إذا لم تسبب رفضها الطلب^(٣) ، ولا يكفي لتسبب الرفض أن تذكر المحكمة أن هناك محضر معاينة أجرته النيابة^(٤) .

٢ (١) وإذا كان الطاعن لم يطلب إجراء معاينة لمكان الحادث وإنما قال إن الرواية مستحيلة للظلام وأن رجال البوليس استعانوا بكلوب للإضاءة ، فردت المحكمة على ذلك بما يفنده ، فليس له أن ينشئ على المحكمة أنها لم تجر معاينة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ٢٠٩ ١٩٦٩) .

(٢) نقض أول مايو سنة ١٩٣٠ الموسوعة الجنائية ج ١ رقم ٣٥٥ ص ٢٥٥ .

(٣) نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٥٢ ص ٥١٥ ، أول أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٢٨ ص ١١٨ ، ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ رقم ٦٠٣ ص ٥٦٣ ، ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ج ٢ رقم ٤١٩ ص ١١٤٩ . وبعبارة أخرى لا تلزم المحكمة بإجابة طلب المعاينة إذا كان الطلب لا يتصل بغير الفعل المكون للجريمة ولا لإثبات استحالة حصول الواقعة على ما رواه شهودها (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض من ١١ رقم ١٨٥ ص ٩٤٧) .

(٤) نقض ٨ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣٣ ص ١٢٠ .

وإذا قررت المحكمة إجراء معاينة فقرارها في ذلك يصدر وينفذ طبقاً للقواعد العامة في التحقيق النهائي . فيعلن به التهم إذا لم يكن حاضراً ، وتنقل المحكمة بكامل هيئتها ، وإذا تعذر ذلك جاز للمحكمة أن تندب أحد أعضائها أو قاضياً آخر لإجراء المعاينة (مادة ٢٩٤)^(١) . ويجب تمكين التهم من الحضور أثناء إجراء المعاينة ، ولو كانت جلسات المحاكمة سرية ، فالسرية - كما سبق القول - لا تسري على الخصوم ووكلائهم . ويعرض محضر المعاينة للمناقشة في الجلسة حتى يتسنى للخصوم الرد على ما قد يستفاد منه . ولما كانت هذه القواعد أساسية فيترتب الإعلان على عدم مراعاتها ، ومنى تقرر الإعلان فإنه يتناول جميع الآثار التي تترتب على الإجراء مباشرة ، ولزم إعادته متى أمكن ذلك (مادة ٣٣٦) . وغني عن البيان أنه لا محل للدفع بهذا الإعلان إذا كانت المحكمة لم تستند في حكمها على المعاينة الباطلة .

٣٢٠ - انتداب الخبراء: تندب الخبراء من وسائل البحث المهمة في المسائل الخنائية ، وأعمال الحرية متنوعة ، فقد تندب المحكمة خبيراً طبياً للكشف عن أسباب الوفاة أو لفحص حالة التهم العقلية ، وقد تندب خبيراً محاسباً في دعوى تبديد أو في جريمة ضرائبية ، أو خبيراً في تحقيق الخطوط في مسائل التزوير ، أو خبيراً في الكيمياء في مسائل التزييف ، وهكذا . وتندب المحكمة الخبير سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم (مادة ٢٩٢) . ومن المقرر أن المحكمة لا تلزم بإجابة ندب خبير ، فهي - على حد تعبير محكمة النقض - الخبير الأعلى في كل ما يستدعي خبرة فنية ، فهي قدرت أن حالة معينة لا تقتضي عرضاً على الخبير ، لأن ظروف الحادثة أو أوراق الدعوى تشير بذاتها إلى الرأي الواجب الأخذ به ، فإنها تكون بذلك

(١) يجوز للمحكمة بدلاً من أن تنتقل بكامل هيئتها لمعاينة محل الحادث أن تكلف بذلك واحداً من قضاتها من كان حاضراً وقت المرافعة في الدعوى . ولا تترتب على المحكمة إن قام من انتدب من الأعضاء لهذا الانتقال بتنفيذه وعرضه على الهيئة الجديدة ، إذ أن هذا الحكم قد صدر من هيئة تملكه ولا يخرج في نفاذه ، ومن جهة أخرى فإنه وهو جزء من التحقيق الذي أجرى في الدعوى قد تم بحضور طرفي الخصوم ، وكان مطروحاً على بساط البحث عند نظر الدعوى ثانية ، ولم يتعرض أحد عليه بشيء ، ومن ثم فإنه لا يقبل إثارة الإعلان في شأنه لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ دقم ٣٢٥ ص ٨٧٦) .

سبقت فصلت في أمر موضوعي لا إشراف لمحكمة التقضي عليه^(١) . ولكن لما كانت الاستعانة برأى خبير مما قد يفيد في الوقوف على وجه الحقيقة ، فإن على المحكمة أن تسبب رفضها الطلب ، فإذا هي فصلت في الدعوى دون أن تلتفت إلى الطلب كان حكمها معيباً^(٢) .

وقواعد الخبرة في المسائل الجنائية ورد بعضها في المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء^(٣) ، وبعضها الآخر وأرد في قانون الإجراءات الجنائية . فيقوم بأعمال الخبرة أمام جهات القضاء خبراء الحلول وخبراء وزارة العدل ومصلحة الطب الشرعي والمصالح الأخرى التي يعهد إليها بأعمال الخبرة ، وكل من ترى جهات القضاء عند الضرورة الاستعانة برأيهم متى عبر من ذكروا (المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢) . ويكون مقر كل محكمة ابتدائية مكتب أو أكثر لخبراء وزارة العدل (المادة ٦٦) وقسم للطب الشرعي (المادة ٣٢) . ولم يرد في قانون الإجراءات الجنائية في باب المحاكمة خاصاً بنداب الخبراء إلا نص المادتين (٢٩٢) و ٢٩٣ ، فنص المادة ٢٩٢ على أن « للمحكمة ، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ، أن تندب خبيراً واحداً أو أكثر في الدعوى » . وقد نصت المادة ٢٩٣ من قانون تنظيم الخبرة على أن لجوء القضاء أن تندب من غير من ورد ذكرهم في المادة الأولى ، وعندئذ يتعين

(١) نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣١٢ ص ٣٥٩ ، أول إبريل سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٣٥٢ ص ٤٥٥ ، ٩ مايو سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢١٧ ص ٢٢٧ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام التقض من ٢ رقم ١١٢ ص ٣٠٤ ، ٢٩ إبريل سنة ١٩٥٢ ص ٣ رقم ١٩٣ ص ٥١٢ . والمفروض أن يكون في استطاعة المحكمة الفصل في المسألة الفنية دون حاجة إلى ندب الخبير ، أما إذا كانت المسألة المطلوب عرضها على الخبير من المسائل الفنية البحتة فإن المحكمة تكون ملزمة بنداب غير (انظر نقض ١٢ يونيو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام التقض من ١٢ رقم ١٣١ ص ٦٧١) .

(٢) نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٨٩ ص ١٠٦ والموسوعة الجنائية ج ١ ص ٢٣٥ وما بعدها ، أول إبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣٠ ص ١١٨ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٤٢ ص ٥٠٣ ، ٢٩ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام التقض من ٢ رقم ٤٣٢ ص ١١٨٣ ، ٢ مارس سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ٥٥ ص ٢٥٤ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٧٣ ص ٣٨٢ .
(٣) وقبل ذلك كان يتضمنها القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣ بشأن الخبراء أمام المحاكم الوطنية

على المحكمة أن تبين في حكمها الظروف الخاصة التي دعها إلى ذلك . وتنص
المادة ٢٩٣ على أن « للمحكمة من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب الخصوم ،
أن تأمر بإعلان الخبراء ليقدموا إيضاحات بالجلسة عن التقارير المقدمة منهم في
التحقيق الابتدائي أو أمام المحكمة » . وقد وردت قواعد هامة في نذب الخبراء
بصدد الكلام على التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق (المواد من ٨٥ إلى ٨٩) ،
ولم يرد ما يقابلها أو إحالة عليها عند الكلام على التحقيق النهائي ، ومع ذلك
فهي تسرى أمام المحاكم ، وهو ما جرى عليه القضاء الفرنسي في الأحوال المماثلة (١) .
ومن هذه القواعد إجازة رد الخبر إذا وجدت أسباب قوية تدعو لذلك ،
ويقدم طلب الرد إلى المحكمة للفصل فيه ، وتبين فيه أسباب الرد ، وعلى
المحكمة الفصل فيه في مدة ثلاثة أيام من يوم تقديمه ، ويترتب على هذا
الطلب عدم استمرار الخبر في عمله إلا في حالة الاستعجال بأمر من المحكمة (٢) .
ويجب على الخبر أن يحلف أمام المحكمة عينا على أن يبدى رأيه بالذمة
(مادة ٨٦) ، هذا ما لم يسبق له حلف التمين بصفة عامة (٣) . ولا يعنى من
هذه التمين الخبر الاستشاري الذي يحول التمين الاستعانة به بمقتضى المادة ٨٨

(١) يراجع دنديه دي فابر فقرة ١٢٤٦ ، نقض فرنسي ٢٠ مارس سنة ١٩٢٦ سيري
٢٧ - ١ - ٣١٧ . وهنا النظر أخذت محكمتنا العليا ، وما قالته : « إن سيكوت الشارع من
وضع إجراءات تنظيم نذب الخبراء بمعرفة محكمة الموضوع وعن وضع ضوابط يراعيها الخبراء في
أداء مأمورياتهم يشير إلى اكتفائه بما وضع عنها من تقنين وأنه لا يرى تمديدا أو إضافة إليه ،
خصوصاً وقد أشار في المادة ٢٩٣ إلى التقارير المقدمة من الخبراء في التحقيق الابتدائي وأجاز
لمحكمة أن تستكمل ما بها من نقص بإعلان الخبراء لتقديم إيضاحات عنها بالجلسة . ولا محل للاستعانة
في هذا الصدد بنصوص قانون المرافعات ، ما دام قانون الإجراءات الجنائية قد نص على القواعد
التنظيمية » (نقض أول نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٤٧ من ١٣٦) .
(٢) وقد أخذ القانون بالرأى القائل بضرورة إجازة رد الخبر ، إذ أن رأيه وإن لم يكن
ملزما للقاضي إلا أنه ذو قيمة عظيمة في غالب الأحيان ، وقيمة رأيه تتوقف على نزاهته بقدر ما
تتوقف على كفاءته ، فثأته في ذلك شأن القاضي ، والقاضي يجوز رده (جارو ج ١ فقرة
٣١٨ من ٥٩٦) .

(٣) فنص المادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ على ما يأتي : « استثناء من
أحكام المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات للمواد المدنية والتجارية يحلف خبراء وزارة العدل
ومصلحة الطب الشرعي قبل مزاوله أعمال وظائفهم ميمنا أمام إحدى دوائر محاكم الاستئناف بأن
يؤدوا هذه الأعمال بالذمة والصدق » . وانظر نقض ٢١ إبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض
من ١٠ رقم ١٠٤٠

إذ من المقرر في المسائل الجنائية أن المحكمة هي التي تعين الخبراء وتعهدهم بالمأمورية المطلوبة . ومن المسلم في فرنسا أن حلف الميمين من الإجراءات الجوهرية التي ينبغي على إغفالها بطلان العمل واستبعاد الأمر المرتب عليه^(١) .
وتحدد المحكمة ميعاداً للخبر لتقديم تقريره فيه ، وللمحكمة أن تستبدل به خبراً آخر إذا لم يقدم التقرير في الميعاد المحدد . والأصل أن الخبر يودى مأمورته أمام المحكمة أو بحضور أحد القضاة تنديبه لذلك ، ولكن يجوز له أن يودى مأمورته بغير حضور أحد ، وفي هذه الحالة يجب أن تكون مأمورته محددة بمعرفة المحكمة . ويجوز في جميع الأحوال أن يودى الخبر مأمورته بغير حضور الخصوم (مادة ٨٥)^(٢) . وإذا عينت المحكمة خبراً باسمه أو بوظيفته فعليه هو أن يقوم بالمأمورية المطلوبة ، فلا يصح الاستناد على تقرير خبر تنديبه إلا إذا كان أمر التنبيد نحوه ذلك^(٣) .

(١) نقض فرنسي ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ سيري ١٩٣١ - ١ - ١٥٥ ، دنديه دي فابر
فقرة ١٢٤٨ ، وانظر نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٠ ص ٣١ . وفي هذا الحكم رفض الطعن - وقد بنى على عدم حلف الطبيب الشرعي الميمين - على أساس القاعدة التي تقضي بأن الأصل أن الإجراءات قد روعيت وبمقولة إنه كان يتعين على الطاعن أن يتسلك بالاعلان أمام محكمة الموضوع . وفي نفس المعنى : نقض ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ رقم ٦١ ص ٥٦ ، وانظر نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٧٧ ص ٣٢٨ ، أول مارس سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٥٣ ص ٥٢ .

(٢) وقد حكم بأن نص المادة ٨٥ صريح في أنه يجوز للخبر أداء مأمورته - التي أول عملية فيها هو نفس الأحرار - بغير حضور الخصوم ، وأن القانون حين نظم الإجراءات الخاصة بتحرير المضبوطات وفضها إنما قصد تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم تهوين قوته في الإثبات ، ولكنه لم يرتب على مخالفتها أي بطلان (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١٨ ص ٣٥٨) . ولا محل للرجوع إلى قانون المرافعات في هذا الخصوص ، لأن محل ذلك فقط أن يكون هناك نقض في قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٠٤ ص ١٠٣٣) .

(٣) انظر بند ١٨٦ من هذا الكتاب . ومع ذلك قضت محكمة النقض بأن قيام طبيب آخر من قسم الطب الشرعي بشرح البتة غير رئيسه الذي نديبه المحكمة لا يؤثر في سلامة الحكم مادام أن المحكمة قد اطمأنت إلى عمله (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٢٠ ص ٦٧٩) . وانظر أيضاً نقض ٨ إبريل سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٩٩ ص ٣٧٠ .
وفي هذا الحكم صححت المحكمة عمل الطبيب استناداً إلى أنه كان بحضور كبير الأطباء الشرعيين وتحت إشرافه . وقضت محكمة النقض الفرنسية بإلغاء حكم استندت على تقرير خبر لم تسمه المحكمة وإنما استعان به الخبر الذي نديبه (نقض فرنسي ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعي سنة ١٩٦٢ ص ٢٢١) . صحيح أنه يوجد نص صريح لا يحيز ذلك (المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات الجنائية) ، ولكن هذا النص يقرر حكماً يعد تطبيقاً للقواعد العامة في الإجراءات الجنائية . وانظر في نفس المعنى : استئناف أمين ٨ فبراير سنة ١٩٦٢ دالوز الأسبوعي سنة ١٩٦٢ ص ٣٧٩ .

٣٣٦ - تقرير الخبير على الخبر أن يقدم تقريراً كتابياً . ومن المقرّر أن المحكمة غير ملزمة برأيه (١) . ومن جهة أخرى لا تثريب عليها إذا هي أخذت بتقرير الخبير بصيّد أمر لم يكن محل طلب منها ، إذ ما دام المندوب قد اكتشف أثناء عملياته أو تجاربه الفنية ما يفيد في كشف الحقيقة فمن واجبه أن يثبته ؛ لا على أساس اتصاله اتصالاً وثيقاً بالأمورية المندوب لها وأن التنبؤ بشمله بطبيعة الحال ، بل أيضاً على أساس أن إخبار جهات الاختصاص بكل ما يفيد الحقيقة في المسائل الحثائية واجب على كل إنسان ، والمحكمة تقدر الدليل المستمد من ذلك بجميع الظروف المحيطة به ، كما تفعل بالنسبة إلى سائر الأدلة (٢) . وللمحكمة أن تأخذ بتقرير الخبير ولو لم يكن جازماً في المسألة التي طلب إليه إبداء الرأي فيها ، إذا كانت وقائع الدعوى بالإضافة إليه تؤدي إلى اقتناع المحكمة (٣) . أما إذا لم تقتنع فلها أن تندب خبيراً آخر أو خبراء آخرين ، ولها مطلق التقدير في الأخذ برأي أهم (٤) ، أو ببعض ما جاء بتقاريرهم دون البعض الآخر ، ولها أن تأخذ بتقرير الخبير الذي نددته سلطة التحقيق الابتدائي وتطرح تقرير خبير آخر نددته هي أثناء المحاكمة (٥) . ويتمن عليها عند الأخذ بتقرير أحد الخبراء أن تطرح ماورد فيه لمناقشة الخصوم ،

(١) نقض فرنسي ١٧ مارس سنة ١٩٤٤ دالوز ١٩٤٤ ص ٧٥ ، نقض ١٤ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٩ ص ٣٣ ، ٩ يونيو سنة ١٩٥٨ ص ٩ رقم ١٦٠ ص ٦٢٧ .

(٢) نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٥٠ ص ٥١٠ .
(٣) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٠٢ ص ٥٣٦ .
ومتي اطأنت إلى تقرير الخبير ورأت أن المطاعن التي وجهت إليه غير جدية فلا تثريب عليها إذا هي رفضت طلب ندب خبير آخر ما دامت قد طالت هذا الرفض تعليلًا معقولاً (نقض أول مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٣ ص ٤٦٧) .

(٤) نقض ١٧ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ٨٨ ص ٢٧١ ، ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ ص ٢ رقم ٢٣٢ ص ٦٦٣ ، أول فبراير سنة ١٩٥٥ ص ٢ رقم ١٦٢ ص ٤٩٣ .

(٥) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٠ ص ٥٢٠ .
ولها أن تأخذ برأي خبير نددته سلطة التحقيق وتطرح تقرير خبير استشاري وترفض ندب خبير آخر ما دامت قد أقبلت هذا الرفض على أسباب معقولة (نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٢٢ ص ٨٦٠ ، أول فبراير سنة ١٩٥٥ السابق الإشارة إليه) .

فاستنادها إليه دون تمكن صاحب المصلحة من الرد على ما جاء فيه يعيب حكمها^(١).

والمحكمة من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب الخصوم ، أن تأمر بإعلان الخبراء ليقدموا إيضاحات بالجلسة عن التقارير المقدمة منهم في التحقيق الابتدائي أو أمام المحكمة (مادة ٢٩٣) ، وعلى الخبر أن يحلف في هذه الحالة عين الشاهد ، إذ لا تكفي اليمين التي حلفها كخبير^(٢). ومن البديهي أنه لا يشترط أن يناقش الخبر فيما ورد في تقريره بالجلسة ، فلا يصح للمتهم أن ينعي على المحكمة أنها اعتمدت على تقرير خبير في لم تسمعه ، ما دام المتهم لم يكن قد تمسك أمامها بضرورة سماعه^(٣). وما ينبغي ملاحظته أن رأى الخبر في مسألة فنية لا يصبح تفنيده بأقوال الشهود^(٤).

(١) نقض ١٣ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠٤ ص ٩٢ . ولكن القانون لم يوجب تلاوة تقارير الخبراء بالجلسة ، فإذا كان الطاعن لم يطلب هذه التلاوة فلا يجوز له أن يثير شيئاً في صده أمام محكمة النقض (نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٩٦ ص ١٠٥٩) .

(٢) جازو ج ١ فقرة ٣١٨ ص ٥٠٣ وفقرة ٣٢٦ ص ٦٠٨ ، لبواتقان مادتان ٤٣ ، ٤٤ فقرة ٥٩ . ومع ذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الطبيب الشرعي قد سئل أمام المحكمة بوصفه خبيراً أو شاهداً فإنه لا يكون هناك محل لتحليفه باليمين أكفاء باليمين التي حلفها تنفيذاً للقانون الخبراء (نقض أول ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٧٠ ص ١٧٦ ، ٢٢ يونيو سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ٢٦٤ ص ٨١٧) . ثم حكمت بأن الخبر لا يلتزم بحلف اليمين قبل سماع أقواله أمام المحكمة بوصفه خبيراً لا شاهداً (نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ١٩٠ ص ٨٩٦) .

(٣) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٦١ ص ٣٣٦ ص ١٧٠ يناير سنة ١٩٥٠ السابق الإشارة إليه ، ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٤ ص ٧ .

(٤) وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت المحكمة قد اطرحت رأى مدير مستشفى الأمراض العقلية في الحالة العقلية لشخص واستندت في القول بسلامة عقله إلى أقوال شهود فإنها تكون قد أحلت بحق الدفاع وأست حكمها على أسباب لا تحمله (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٣٣٣ ص ٩٠٢) . ولكن يتبين على المحكمة أن تتعرض للخلاف بين الدليل القولي والدليل الفني وتقول كلمتها فيه (نقض ٧ إبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٠٠ ص ٣٦٢) .

٢ في الدليل الكتابي

٣٢٢ - أنواع الأوراق: الورقة التي تصلح دليلاً في الإثبات قد تنطوي على جسم الجريمة ، وهذه تكون مجرد دليل عليها ، ومن أمثلة النوع الأول الورقة التي تتضمن التهديد أو القذف أو التزوير ، ومن الأمثلة على النوع الثاني الورقة التي تحمل اعترافاً للمتهم ، وقد تكون الورقة عريضة أو رسمية^(١) ، والقاعدة أن الأوراق بجميع أنواعها ليست لها حجية خاصة ، فتخضع كأي دليل لمطلق تقدير القاضي ، على التفصيل الآتي :

٣٢٣ - الاطلاع على الأوراق : يتكلم القانون على الأوراق إلا عرضاً فأجاز للمحقق صيغ الاوراق ولو كانت لدى مكاتب البريد أو التلغرافات ، وأوجب عليه الإطلاع عليها على أن يتم هذا إذا أمكن بحضور المتهم أو الحائز لها أو المرسلة إليه ، ونحوه ضم تلك الأوراق إلى ملف القضية أو ردّها إلى من كان حائزاً لها أو إلى المرسلة إليه حسب ما يظهر من الفحص (تراجع المواد من ٩٥ إلى ١٠٠ والمادة ٢٠٦) وللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تأمر بضم أية ورقة ، ولها أن ترفض الضم إذا كانت الورقة لا علاقة لها بالموضوع أو كانت غير جائزة القبول أو إذا كانت الواقعة المبحوث فيها وضحت لديها وضوحاً كافياً . ومن واجب القاضي عندئذ أن يبين في حكمه لماذا رفض الطلب حتى تستبين المحكمة العليا إذا كان في رفضه إخلال بحقوق الدفاع^(٢) ، بل إن من واجب المحكمة أحياناً أن ترفض بعض الأوراق ولو كان لها تعلق بموضوع الدعوى ، وذلك فيما لو تحصل عليها مقدمها بطريقة غير مشروعة^(٣) .

(١) والمحكمة أن تأخذ بالصورة الفوتوغرافية للورقة كدليل في الدعوى إذا ما طبأت إلى مطابقتها للأصل (نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٥ ص ٣٧٢) .

(٢) نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩ ص ٣٢

(٣) قيل إن ذلك قاصر على حالة الاستحصال على الورقة بطريقة الجريمة ، فلا جناح على المحكمة إذا هي قبلت ورقة حصل عليها الخصم بطريقة مخالفة للأداب ، فلها أن تقبل في جريمة الزنا الخطايات الصادرة من الزوجة والتي اشترأها الزوج من شريك المرأة (لبر اتفاق مادة ١٨٩ فقرة ٤٨ و ٥٠ ، جادو ج ٢ فقرة ٤٥٤ ص ٢٠٠ ، نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة جـ

وإذا رأت المحكمة أن تتخذ ورقة دليلاً في الدعوى فعليها بطبيعة الحال أن تطلع عليها^(١) ، ما لم يكن من غير المستطاع الاطلاع على الورقة لسبب من الأسباب ، كما إذا كان المحرر المزور قد فقد أو أتلف^(٢) . ولا يكفي للحكم بناء على ورقة أن تطلع عليها المحكمة وإنما يجب أن يمكن الخصوم من الاطلاع عليها ومناقشة ما ورد فيها ، فلا يجوز مؤاخبة أحد الخصوم على غرة بأوراق لم يتمكن من مناقشتها ، ويعد إخلالاً بحقوق الدفاع أن تقضي المحكمة بناء على ورقة لا يعلم بها من أخذت دليلاً عليه أو علم بها وطلب التأجيل لإعداد الرد عليها فلم تجبه المحكمة إلى طلبه^(٣).

= القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ و ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ رقم ٨٠ ص ١٤٢ . واشتراط الاستحصل على الورقة بطريق الجريمة لضرورة استبعادها لا مبرر له ، فن بين الأوراق ما قد يستحصل عليه بغير طريق الجريمة ، كالأوراق التي تضبط لدى المدافع عن التهم والتي وصلته بمقتضى صنته والمطابيات التي تضبط لدى مصلحة البريد والتي تكون متبادلة بين التهم وبما فيه ، فهذه أوراق لا يجوز الاستناد عليها في الحكم لأن ضبطها كان غير مشروع ، ومع ذلك فلا استحصال عليها^(٤) بطريق الجريمة .

(١) فيعد عيباً جوهرياً مبطلاً للحكم أن تقضي المحكمة بالإدانة في جريمة تزوير دون أن تقض اللاتل المعلق الذي احتوى المحرر المزور (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٤٢ ص ٣٨٦ ، ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٧٤ ص ١٦٣) . ويراجع أيضاً :
نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ رقم ٢٥٣ ص ٢٥٠ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٢٥٦ ص ٦٧٦ ، ٢١ مايو سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٣١١ ص ١٠٦٠ .
ذلك أن الورقة من أدلة الجريمة التي ينبغي عرضها على بساط البحث والمناقشة الشفوية في الجلسة (نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٦٧ ص ٨٤٧) .

(٢) فيصح إثبات التزوير عندئذ بكافة الطرق ومنها شهادة الشهود (نقض ٥ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٢ ص ٤٥٨ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٢٨٠ ص ٣٦٨ ، ١٤ مارس سنة ١٩٤٩ ج ٧ رقم ٨٣٩ ص ٧٩٦ ، ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٨٧ ص ١٠٣٦) . وانظر نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ سابق الإشارة إليه .

(٣) نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٦٨ ص ٢١٧ . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد مدت أجل الحكم في الدعوى أسبوعين مع ضم أوراق ، ثم بالجلسة المحددة للحكم أصدرت حكماً مستندة إلى تلك الأوراق دون أن تعطي التهم فرصة الاطلاع عليها مع سبق تمسكه بأنه لا يعرف محتوياتها ، ففلك منها إخلال بحقه في الدفاع (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٢٤٠ ص ١١٥١) . وبليهي أن المحكمة لا تخل بحقوق الخصوم إذا كانت لم تستند إلى ورقة قمتها أحدهم ولم يطلع عليها الباقون (نقض فرنسي ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥١ دالوز الأسبوعي ١٩٥٢ ص ١٥٧) .

٣٢٤ - قوة الأوراق في الإثبات: القاعدة العامة أن الورقة - عريضة أو رسمية - ليس لها حجية خاصة في الإثبات ، فتخضع ككل الأدلة لمطلق تقدير القاضي . وتطبيقاً لذلك قضى بأن الأحكام الختامية لا يضح أن تنبئ إلا على الحزم واليقين ، أما القاضي المدني فينبئ أحكامه على القواعد المقررة للإثبات في القانون المدني ، فإذا اعترف لديه الخصم بتزوير ورقة وجب عليه أن يحكم بتزويرها بناء على هذا الاعتراف بغض النظر عن اعتقاده الشخصي ، بخلاف القاضي الختامي فإنه ليس له أن يعاقب المتهم في جريمة تزوير هذه الورقة إلا إذا اقتنع هو بثبوت الواقعة عليه بغض النظر عن أقواله ومسلكه في دفاعه^(١) . وحكم بأن محاضر التحقيق التي يجربها البوليس أو تجريبها النيابة ، وما تحويه هذه المحاضر من اعترافات المتهم ومعائنات المحققين وأقوال الشهود ، هي عناصر إثبات تخضع في كل الأحوال لتقدير القاضي ، وتحتل الحدل والمناقشة كسائر الأدلة ، فلا خصوم أن يقتلوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير ، وللمحكمة حسب ما ترى أن تأخذ بها أو أن تطرحها^(٢) . وحكم بأنه لا تريب على المحكمة إذا هي لم تأخذ بمحضر كسر ختم المتوفى لاعتناعها من الأدلة التي أوردتها بأنه لاصحة لما هو وارد فيه ، أما ما جاء في القانون عن حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها فحل في الإجراءات المدنية والتجارية فقط حيث عنت الأدلة ووضعت لها أحكام وألزم القاضي بأن يجرب في قضائه على مقتضاها^(٣) .

(١) نقض ٢٣ إبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٦٠ ص ٧٠٣ وانظر في حرية القاضي في الأخذ بما ورد في محضر الاستدلالات : نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ رقم ٢٥ ص ٣٢ ، وبقرارين الطيب الشرعي : نقض ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ رقم ٢٥٤ ص ٢٧٦ ، وبتاريخ شهادة الميلاد : نقض ٢١ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٠٣ ص ٤٧٣

(٢) نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٠ ص ٩٥

(٣) نقض ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١١٣ ص ٢٨٣ ، وانظر نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٥١ ص ٧٦٦ ، ٢١ أبريل سنة ١٩٥٩ السابق الإشارة إليه ، ١٣ مارس سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٦٤ ص ٣٣٦

٣٢٥ - أوراه لها محنة جعل القانون لبعض المحاضر قوة إثبات خاصة بحيث يعتبر المحضر حجة بما جاء فيه إلى أن يثبت ما ينفيه ، تارة بالظن بالتزوير وتارة بالطرق الاعتيادية .

والأوراق التي تعتبر حجة حتى يثبت عدم صحتها بطريق الظن بالتزوير قليلة . وينص قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا ذكر في محضر الجلسة أو في الحكم أن الإجراءات قد اتبعت فلا يجوز اثبات عدم اتباعها إلا بطريق الظن بالتزوير (مادة ٤٢٠ ا. ج. و ٣٠ من قانون النقض) ^(١) . على أن اعتبار هذه الأوراق حجة لا يعني أن المحكمة تكون ملزمة بالأخذ بها ما لم تثبت تزويرها ، وإنما المقصود أن المحكمة تستطيع الأخذ بما ورد فيها دون أن تعيد تحقيقه في الجلسة ، ولكن لها أن تقدر قيمتها بمنتهى الحرية فرفض الأخذ بها ولو لم يطعن فيها بالتزوير ^(٢) . واشترط الظن بالتزوير في هذه المحاضر لإثبات ما يخالفها بقية من آثار الإثبات في العهد القديم ، حين كان القاضي يبنى اقتناعه على المحاضر المكتوبة ، وهو أثر لا يتفق ومبدأ شفوية المرافعات أو ضرورة إعادة التحقيق في الجلسة ، ولهذا من المقرر أن إثبات ما يخالف الأوراق لا يتقيد بالظن بالتزوير إلا إذا نص على ذلك صراحة ^(٣) .

أما المحاضر التي تعتبر حجة إلى أن يقوم الدليل على عكس ما ورد فيها ، بالطرق الاعتيادية فأهمها المحاضر المحررة في مواد المخالفات ، فهذه تعتبر حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها المأمورون المختصون إلى أن يثبت ما ينفيها ^(٤) (مادة ٣٠١ ا. ج.) . واعتبار هذه المحاضر حجة من حق المحكمة ، بمعنى أنها لا تلزم باعادة تحقيق ما جاء بها ^(٥) . ولكن لها أن تجري هذا التحقيق كما

(١) فقي بان من محضر الجلسة والحكم أن تقرير التلخيص قد قام بتلاوته أحد أعضاء الهيئة التي نظرت الدعوى ، وأن الحكم قد نطق به في جلسة علنية ، فلا يقبل من المتهم إثبات عكس ذلك إلا باتباع إجراءات الظن بالتزوير (نقض أول مايو سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٩٧ س ٧٠١) . وهي الإجراءات التي نصت عليها المادة ٢٩٦ من قانون الإجراءات (نقض ١٠ يونيو سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٧١ ص ٦٢٥) .

(٢) استئناف مصر ١٥ فبراير سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية من ١٢ ص ١٥١ .

(٣) نقض ١٠ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٧٠ ص ٢٥٣ .

(٤) يستوى في ذلك أن تكون الدعوى قد رفعت ابتداء بوصف أنها جنحة واعتبرتها المحكمة مخالفة أو أنها رفعت في الأصل بوصف الواقعة مخالفة ، إذ المبرة في ذلك بحقيقة الواقعة ووصفها القانوني الذي تصفيه عليها المحكمة (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٦ ص ٥٤٠) .

في الأحوال العادية ، وعليها أن تمكن الخصوم من إثبات عكس ما جاء في هذه المحاضر دون أن تلزمهم باتباع طريق الطعن بالتزوير . على أن حق المحكمة في اعتبار هذه المحاضر حجة ليس مطلقاً ، فالمحضر لا يكتب حجة إلا بالنسبة للوقائع المكونة للمخالفة والتي يثبتها المأمور المختص بناءً على ما يشاهده عيونه ، فلا يكون للمحضر حجة بالنسبة لما يدونه محرر المحضر من آرائه واستنتاجاته ، فالحجة قاصرة على الوقائع دون تقديرها ، ولا تمتد هذه الحجة إلى المعلومات التي يذكرها المحرر . نقلاً عن الغير . وحجة المحضر قاصرة على الوقائع المادية ، فلا يكون للمحضر حجة في ذاته بارتكاب المخالفة إذا اقتصر على تقرير ارتكاب المتهم بها دون بيان الأفعال المادية التي وقعت منه (٢) . ويعتبر من الوقائع المتعلقة بالجرمة اعتراف المتهم بها أو شهادة الشاهد عليها ، فالمحضر يعتبر حجة بصور الاعتراف أو الشهادة ، ولكنه لا يعتبر حجة بصفة هذا الاعتراف أو بصدق الشاهد ، فالمحكمة مطلقاً التقدير في ذلك . ولا يكتب المحضر هذه الحجة إلا إذا كان مستوفياً شرائط صحته ، بأن كان محرراً معرفة مختص وموقفاً عليه منه وموثقاً ، وغير ذلك مما تستلزمه القوانين واللوائح . فإذا كان المحضر باطلاً لصدوره مثلاً من لائملك تحريره فلا تكون له حجة في الإثبات ويتعين على المحكمة أن تجري التحقيق في الجلسة . ومما ينبغي ملاحظته أن بطلان المحضر لا يترتب عليه عدم قبول الدعوى ، إذ المحضر ليس شرطاً لرفع الدعوى العمومية ، وإنما تكون الدعوى مقبولة ويمكن إثبات وقوع المخالفة من المتهم بكافة الطرق (٣) .

٢٢٦ = الطعن في الأوامر بطريق التزوير : بين قانون الإجراءات الخائية القواعد الكفيلة بتنظيم هذا الطعن ، وقد توخى في ذلك تبسيط الإجراءات ولم يشأ الأخذ بما ورد في قانون المرافعات عن دعوى التزوير الفرعية ، وقد وضعت هذه القواعد للعمل بها سواء أكانت الدعوى الأصلية لا تزال في مرحلة التحقيق أم كانت منظورة لدى المحكمة (٣) . فالمادة ٢٩٥ تجيز للنيابة العامة ولسائر الخصوم أن يطعنوا

(١) فستان هيل ج ٣ فقرة ١٣٦٠ .

(٢) فستان هيل ج ٣ فقرة ١٣٦٢ ، دلفريد دي فاير فقرة ١٢٠٢ ، ونقص فرنس ١٤

نوفمبر سنة ١٩٤٧ دالوز ١٩٤١ ص ٥٣ .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية للمواد ٥٨٦ - ٥٩٠ من مشروع الحكومة .

بالتزوير في أية ورقة من أوراق الدعوى ، كمحاضر التحقيق ومحاضر
الجلسات أو الأوراق المقدمة فيها كالعقود والسندات . ولما كان الطعن
بالتزوير في ورقة من أوراق الدعوى المقدمة فيها هو من وسائل الدفاع التي
يجوز إيدؤها والسير في تحقيقها حتى ينهى الفصل فيها فقد أجاز هذا الطعن في
أية حالة كانت عليها الدعوى ، إذن يجوز الادعاء بالتزوير لأول مرة أمام
محكمة الدرجة الثانية بل أمام محكمة النقض ، في صدد تحقيق تجربه في أوجه
الطعن المقدمة إليها . ويحصل الطعن بتقرير في قلم كتاب المحكمة المنظورة
أمامها الدعوى ، ويجب أن تعين فيه الورقة المطعون فيها بالتزوير
والأدلة على تزويرها (مادة ٢٩٦) ، وهذا لا يمنع بالبدهاء من قبول
أدلة أخرى .

والطعن بالتزوير لا يترتب عليه حتماً وجوب السير في تحقيقه ، كما أنه
لا يترتب عليه دائماً إيقاف الدعوى الأصلية لحين الفصل في دعوى التزوير ،
بل إن الجهة المنظورة أمامها الدعوى الأصلية هي التي تقدر هذين الأمرين
وتأمر بما تراه فيهما حسبما تستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها ، فإذا رأت
شبهة التزوير أحالت الأوراق إلى النيابة العامة للسير في التحقيق حسب القانون .
ولا يترتب على السير في تحقيق دعوى التزوير وجوب إيقاف الدعوى الأصلية ،
فإن هذا الإيقاف لا يكون إلا إذا كان الفصل في الدعوى المذكورة يتوقف
على الورقة التي تجرى التحقيق فيها (مادة ٢٩٧) . وفي حالة إيقاف الدعوى
يقضى في الحكم أو القرار الصادر بعدم وجود التزوير بالزام مدعى التزوير
بغرامة قدرها خمسة وعشرون جنياً (مادة ٢٩٨)^(١) . ويستفاد من هذا أن
مدعى التزوير لا يلزم بالغرامة إذا لم توقف المحكمة الدعوى الأصلية رغم
إحالة دعوى التزوير الفرعية إلى النيابة العامة . وإذا حكم بتزوير ورقة
رسمية كلها أو بعضها تأمر المحكمة التي حكمت بالتزوير بالقائها أو تصحيحها
حسب الأحوال ، ومحور بذلك محضر يؤثر على الورقة بمقتضاه (مادة ٢٩٩) .

(١) إذ قد ترى المحكمة أن التزوير واضح أو أن الورقة نفسها لا لزوم لها الفصل في الدعوى
أو أن البغ بالتزوير غير جدي (نقض ٢٧ يونيو سنة ١٩٦٠ بمجموعة أحكام النقض ص ١١
رقم ١١٥ ص ٦٠٠) . وانظر نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٤٥ ص ٢٥١

٣ - الاثبات بالشهادة

٣٢٧ - الشهادة في دورى التحقيق : سماع الشهادة طريق من طرق

الإثبات يشترك فيه التحقيق الابتدائى والتحقيق النهائى ، مع ملاحظة أنه في دور التحقيق الابتدائى تقوم النيابة باعلان الشهود الذين يقرر قاضى التحقيق سماعهم (مادة ١١١) : فليس للخصوم أن يعلنوا شهودا يلتزم قاضى التحقيق بسماعهم ، وكل ما لم أن يطلبوا سماعهم وللقاضى مطلق التقدير في تكليف النيابة باعلانهم ، كما له أن يسمع شهادة أى شاهد محضر ولو من تلقاء نفسه (١) . أما في دور التحقيق النهائى فيكلف الشهود بالحضور بناء على طلب الخصوم ، وللمحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعى وتسمع أقوال أى شخص ولو بأصدار أمر بالضبط والإحضار إذا دعت الضرورة لذلك ، ولها أن تأمر بتكليفه بالحضور في جلسة أخرى كما لها أن تسمع شهادة أى إنسان محضر من تلقاء نفسه لإبداء معلومات في الدعوى (مادة ٢٧٧) .

٣٢٨ - عدم الأهلية لأداء الشهادة : الشهادة المعتبرة دليلا هي التى تسمع بعد حلف المين ، أما إبداء المعلومات بغير المين فيعد من قبيل الاستدلالات . وقد أجاز القانون سماع معلومات في الدعوى من أشخاص لا يجوز توجيه المين إليهم لأنهم غير أهل لأداء الشهادة ، فنص المادة ٢٨٣/٢ ج. على أنه يجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربع عشرة سنة كاملة بدون حلف مين على سبيل الاستدلال (٢) ، وهذا الحكم يتبع أمام قاضى التحقيق (مادة ١١٦) . وتنص المادة ٢٥ من قانون العقوبات على أن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال (٣) . وهذا النص يسرى أمام

(١) وهو ما يتبع إذا كان التحقيق يجرى بمعرفة النيابة .

(٢) حكم بأنه يجب للأخذ بأقوال الشاهد أن يكون ميزاً (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠٧ ص ٩٤) .

(٣) والشرط أن يحكم بعقوبة جنائية ، فإذا حكم على متهمة بجناية بعقوبة الحبس جاز سماع شهادته أثناء تنفيذ العقوبة عليه بعد حلف المين (نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢١٥ ص ٨٧٤) .

قاضي التحقيق ، فالمقصود بكلمة « المحاكم » هو القضاء على وجه العموم ^(١) ، ويسرى كذلك أمام النيابة وفقا للفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ .

١١. وهناك أشخاص لا تتعارض صفتهم مع صفة الشاهد ، ومن هؤلاء القضاة الذي يفصل في الدعوى ووكيل النيابة الحاضر في الجلسة ، إذ لا يجوز أن يكون الشخص شاهدا وحكما أو شاهدا وخصما ، كما لا تجوز الشهادة من كاتب الجلسة لأنه لا يؤتمن على تدوين الشهادة من غير أن يكون متأثرا بشهادته ، ولا من المترجم في نفس الدعوى ^(٢) . ويستثنى من ذلك المدعي بالحقوق المدنية فيسمع كشاهد ويحلف باليمين (مادة ٢٨٨) ، وعلة الاستثناء أن طالب الحق المدني ، وإن كان مدعيا في دعواه المدنية ، إلا أن هذه الدعوى ليست إلا دعوى تبعية متفرعة من الدعوى العمومية التي تباشرها النيابة العامة ، فلا يوجد ما يمنع من سماع شهادته في هذه الدعوى الأخيرة كغيره من الشهود ، ولئن كان هو يستفيد في دعواه المدنية من شهادته التي يؤدها بعد الحلف ، فهي استفادة تبعية محضة لا يصح سببها تعطيل دليل في الدعوى العمومية ^(٣) .

وفيما عدا من ذكرنا ، لا يجوز رد الشهود لأي سبب من الأسباب (مادة ٢٨٥) ؛ فأداء الشهادة يصبح من المهم الذي حوكم نهائيا سواء برىء أو حكم عليه إذ لم يعد له صالح في الدعوى ^(٤) ، ولا يوجد ما يمنع استدعاء

(١) دنديه دي فابر فقرة ١٢٥٦ .

(٢) جارو ج ٢ فقرة ٤١٢ ، لبواتان مادة ١٥٦ فقرتان ١٠٤ و ١٠٥ ، دنديه دي فابر فقرة ١٢٥٦ ، نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٨ ص ٩٤ .
(٣) وفي هذا يتفق القانون المصري مع القانون الإيطالي (مادة ١٠٦) ومع القانون الروماني (مواد ٤٣٧ - ٤٥٠) ويختلف عما جرى عليه القضاءان الفرنسي والألماني (دنديه دي فابر فقرة ١٢٥٦ وهامش ٤) ؛ وقد جرى قضاء النقض قبل صدور القانون الحالي على أنه ليس في القانون ما يمنع المحكمة من تحليف المدعي بالحقوق المدنية في الدعوى إذا ما رأت سماعه كشاهد (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية س ٣٠ رقم ٧٧ ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٧٥ ص ٦١٩) .

(٤) وحكم بأنه ليس في القانون ما يمنع من تحليف من كان متبعا واقعة مرتبطة بالواقعة التي سمعت أقواله بصددها ، بيد أن تقرر فصل تلك الواقعة عن الواقعة المنظورة أمامها بالنسبة إلى متهم آخر نظرها أمام محكمة أخرى (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٨ ص ٩٦١ ، ٢٤ مايو سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٣٣ ص ٦٩٩ ، ١٤ يناير سنة ١٩٥٢ س ٨ رقم ٩ ص ٣٣) .

مأمور الضبط القضائي وأعضاء النيابة وقضاة التحقيق شهوداً في القضايا التي
باشروا فيها أعمالاً (١)، وللمحكمة أن تستند في حكمها على المتهم بمعلومات
أدلى بها محاميه (٢)، ولها أن تسمع الخفي عليه في الدعوى كشاهد على المتهم ،
فالخفي عليه في الدعوى لا يعتبر خصماً للمتهم فيها ، بل خصم للمتهم في الدعوى
الجنائية هو النيابة العامة (٣).

٣٢٩ - استدعاء الشهود - يكلف الشهود بالحضور بواسطة أحد
المحضرين أو أحد رجال الضبط قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة غير
مواعيد المسافة ، إلا في حالة التلبس بالحرمة فإنه يجوز تكليفهم بالحضور
في أي وقت ولو شقها بواسطة أحد مأموري الضبط القضائي أو أحد رجال
الضبط . ويجوز أن يحضر الشاهد في الجلسة بغير إعلان بناء على طلب
الخصوم (مادة ٢٧٧).

٣٣٠ - واجبات الشاهد - على (الشاهد) أن يحضر في اليوم المحدد
للجلسة ويؤدي الشهادة ، فإذا تخلف الشاهد عن الحضور أمام المحكمة بعد
تكليفه به جاز الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة بدفع غرامة لا تتجاوز
جنها في المخالفات ولا عشرة جنهات في الخنوع ولا ثلاثين جنهات في الخنايات .
ويجوز للمحكمة إذا رأت أن شهادته ضرورية أن توجّل الدعوى لا عادة
تكليفه بالحضور ، ولها أن تأمر بالقبض عليه وإحضاره (مادة ٢٧٩) .
وإذا حضر الشاهد بعد تكليفه بالحضور مرة ثانية أو من تلقاء نفسه وأبدى
اعتذاراً مقبولة جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة . وإذا لم
يحضر الشاهد في المرة الثانية جاز الحكم عليه بغرامة لا تتجاوز ضعف الحد
الأكصى المقرر في المادة السابقة ، وللمحكمة أن تأمر بالقبض عليه وإحضاره

(١) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٠ ص ١٨ .

(٢) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٧ ص ٢٩٩ .

(٣) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٢٨٧ ص ٧٥٨ .
وعلى الجملة فإنه ما دام الشاهد لم يكن عند أدائه الشهادة أمام المحكمة مرفوعة الدعوى النموية عليه
كتم في ذات الرقاقة ولم يتم به ما يمنعه من أدائه الشهادة أو ما يعيقه من أدائها ، فإنه لا يوجد
ما يحول دون سماع شهادته أمام المحكمة مع تخفيفه كاثار الشهود (نقض ٢ يولييه سنة ١٩٥٣
مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٧٠ ص ١٠٦٤) .

في نفس الجلسة أو في جلسة أخرى توجل إليها الدعوى (مادة ٢٨٠). وإذا لم يحضر الشاهد أمام المحكمة حتى صدور الحكم في الدعوى جاز له الطعن في حكم الغرامة بالطرق المعتادة (مادة ٢٨٢) ^(١). والمحكمة إذا اعتبرت الشاهد بأعذار مقبولة عن عدم إمكانه الحضور أن تنتقل إليه وتسمع شهادته بعد إخطار النيابة العامة وباقي الخصوم ، وللخصوم أن يحضروا بأنفسهم أو بواسطة وكلائهم وأن يوجهوا للشاهد الأسئلة التي يرون لزوم توجيهها إليه (مادة ٢٨١).

وإذا حضر الشاهد فعليه أن يؤدي الشهادة بعد حلف اليمين ، فإذا امتنع عن أداء اليمين أو عن الإجابة ، في غير الأحوال التي يجيز له القانون فيها ذلك ، حكم عليه في مواد المخالفات بالحبس مدة لا تزيد على أسبوع أو بغرامة لا تزيد على جنيه مصري ، وفي مواد الخنق والختانات بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على ستين جنها . وإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل إقفال باب المرافعة يعنى من العقوبة المحكوم بها عليه كلها أو بعضها (مادة ٢٨٤).

أما الأحوال التي يجيز أو يوجب القانون فيها الامتناع عن الإجابة فقد ورد بعضها في قانون المرافعات (المواد ٢٠٦ - ٢٠٩) ^(٢) ، ومن هذه

(١) ولا تسرى النصوص المذكورة على رجال السلك السياسى وزوجاتهم وأولادهم وأقاربهم الأقربين الذين يعيشون معهم في معيشة واحدة ، فهؤلاء يتمتعون بمحصانة لا يجوز معها إكراههم على الحضور أمام القضاء لأداء الشهادة عن واقعة جنائية أو مدنية (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ بمجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٥٦ ص ١٩٠).

(٢) يراجع بند ٢١٧ من هذا الكتاب ، ونص المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية . والأصل في أداء الشهادة أمام القضاء عند استجواب شراطينها أنه واجب يقتضيه الوصول إلى تعرف وجه الحق في المنازعات وفي ثبوت الاتهام أو نفيه ، ولا يعفى الشاهد من الإدلاء بكل ما يعلم ولا يكتم فيه إلا في الأحوال الخاصة التي يبينها القانون ، ومنها حظر الشهادة لإنشاء لسر من أسرار المهنة المنصوص عليه في المادة ٢٠٧ من قانون المرافعات ، ما لم يطلب من أسره إليه إنشاءه ، فيجب على الشاهد عندئذ أداء الشهادة عملاً بالمادة ٢٠٨ من ذلك القانون التي يدل نصها على أن تحريم الشهادة في هذه الحالة ليس تجزئياً مطلقاً . ونتيجة التشريعات الحديثة نحو تغليب المصلحة العامة في الوصول إلى الحقيقة وعلى الأخص إذا تعلق الأمر بمصلحة الجبالة . من ذلك أن الشارع الفرنسى أضاف فقرة ثانية إلى المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات بالرسوم بقانون الصادر في ٢٩ يولييه سنة ١٩٣٩ أجاز فيها للأطباء وغيرهم من أصحاب المهن إذا دعوا للشهادة أن يبرروا بما لديهم من

الأحوال ما رددته المادة ٣١٠ من قانون العقوبات ، وورد البعض الآخر في قانون الإجراءات الجنائية ، فنصت المادة ٢٨٦ على أنه « يجوز أن تمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية وزوجته ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية ، وذلك ما لم تكن الحرمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه أو أصهاره الأقربين ، أو إذا كان هو المبلغ عنها ، أو إذا لم تكن هناك أدلة إثبات أخرى » (١)

٣٣١ - كيف تؤدى الشهادة ؟ تسمع شهادة كل شاهد على انفراد ، فينادى على الشهود بأسمائهم ، وبعد الإجابة منهم يحجزون في الغرفة المخصصة لهم ، ولا يخرجون منها إلا بالتوالى لتأدية الشهادة أمام المحكمة ، ومن سمع شهادته منهم يبقى في قاعة الجلسة إلى حين إقفال باب المرافعة ، ما لم تخصص له المحكمة بالخروج . ويجوز عند الاقتضاء أن يعيد شاهد أثناء سماع شاهد آخر ، وتوسع مواجهة الشهود بعضهم ببعض (مادة ٢٧٨) ، والغرض من هذا الاحتياط هو منع من لم تسمع أقواله بعد من التأثير بأقوال من سمعوا . وحجز الشهود يكون عند نظر القضية ، فإذا أجل نظر القضية بعد سماع بعض

== أسرار في حوادث الإجهاد دون أن يتعرضوا للعقاب. ونصت المادة ٦٢٢ من قانون العقوبات الإيطالي على أن الإفضاء بسر المهنة معاقب عليه إلا أن يكون هذا الإفضاء لمرر مشروع . ونصت الفقرة الأخيرة من المادة ٣٢١ من القانون السويسري الصادر في ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٧ بأن حظر الإفضاء بسر المهنة لا يحول دون التزام أرباب المهن بأداء الشهادة أمام القضاء . ولما كان ذلك وكان الشارع عندما وضع المادة ٣١٠ من قانون العقوبات لم يعم حكما ، بل إنه خص بالنص طائفة الأطباء والجراحين والصيادلة والقوابل وغيرهم ، وعين الأحوال التي يجرم عليهم فيها إفشاء الأسرار التي يضطر صاحبها أن يأتهم عليها باعتبار أن طبيعة عملهم تقتضي هذا الإطلاع ، وهم في سبيل قيامهم بخدماتهم للجمهور ، فإنه لا يصح التوسع في هذا الاستثناء بتدنية حكمة إلى من عدا المذكورين في النص كالخدم والكتبة والمستخدمين الخصوصيين ونحوهم ، وهؤلاء لا يضطر نحوهم إلى إطلاعهم على ما يرتكبونه من أعمال مخالفة للقانون (نقض ٢ يولييه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٧٠ ص ١٠٦٤) .

(١) تقابل المادة ١٤٨ من المشروع الموحد ، وقد عدلت هذه المادة فأجيز للشاهد أن يمتنع عن الشهادة ولو كانت قرابته من الدرجة الثالثة ، وكلف القاضي بتبنيه الشاهد إلى جواز امتناعه ، وحذفت العبارة الخاصة بعدم وجود أدلة إثبات أخرى ليغفر تطبيقها ولما يترتب عليها من تدخل في تقدير القاضي .

الشهود فليس من المعقول أن يستمر حجز الباقي لحين سماع شهادتهم (١).

ويجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا ميمناً

قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون إلا الحق (مادة ٢٨٣) (٢).

واستحلاف الشاهد عملاً بهذه المادة هو من الضمانات التي شرعت فيها

شرعت لمصلحة المتهم ، لما في الحلف من تذكيرة الشاهد بالله القائم على كل

نفس وتخليده من سخطه عليه إن هو قرر غير الحق ، ولما هو مظهر من أنه

قد ينجم عن هذا الرهيب أن يدل الشاهد بأقوال لمصلحة المتهم قد تقع موقع

القبول في نفس القاضي فيتحلها من أسس تكوين عقيدته (٣). إذن يترتب

على عدم حلف المعلن بطلان الشهادة (٤) ، فلا يجوز للمحكمة أن تعول عليها في

(١) وقد كانت المادة ١٦٦ من قانون تحقيق الجنايات تنص على هذا الحجر ، ولم تر محكمة

التنقض ترتيب البطلان على مخالفتها بحجة أن القانون لم يترتب هذا البطلان (نقض ٢ مايو سنة

١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢١٥ ص ٢١٦) ، وبخاصة إذا كان المتهم لم يبد أمام

المحكمة اعتراضاً ما على الاستشهاد بالشاهد ولا على تخليفه الميمين (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩

مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٠٨ ص ٢٥٣) ، وكل ما في الأمر أن المحكمة تزعج في

تقدير الشهادة أنها أدت في هذا الظرف (نقض ٢ مايو سنة ١٩٣٨ ، سبقت الإشارة إليه) .

وَجَرِيماً على هذا القضاء حكمت محكمة التنقض بأن المادة ٢٧٨ من قانون الإجراءات الجنائية لم ترتب

على مخالفتها أو عدم الإشارة إلى اتباعها في محضر الجلسة بطلاناً (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٥

مجموعة أحكام التنقض ص ٩ رقم ٣٨٨ ص ١٣١٧) .

(٢) ومتى حلف الشاهد الميمين أمام المحكمة أو أمام هيئة التحقيق فإنه يدل بكل أقواله أمام

الهيئة ذاتها بناء على الميمين التي حلفها ، ولو كان ذلك على عدة دفع في نفس الجلسة (نقض

١٧ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٠١ ص ٥٦٢) ، بل إن الميمين

تصرف إلى كل أقوال الشاهد في أدوار المحاكمة ، ما لم يطرأ سبب يجعل الشاهد غير أهل

لأدائها (نقض فرنسي ٥ أبريل سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٤٩ ص ٢٨١) .

ويجب أن تؤدى الميمين طبقاً للشكل المنصوص عليه في القانون ، وإلا كانت الشهادة

باطلة (نقض فرنسي ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٩ ص ٤٤) ، وإذا نص القانون على

عدة صيغ الميمين فالإشارة في الحكم إلى أن الشاهد قد حلف الميمين وفقاً للقانون لا تكفي للدلالة

على أن الشاهد حلف الميمين المطلوبة (نقض فرنسي ١٦ فبراير سنة ١٩٥٠ دالوز سنة ١٩٥٠

ص ٢١٣) . ولكن لا يترتب في صحة الشهادة مجرد التزيد في كيفية أداء الميمين كما إذا

اقرنت الميمين بوضع يد الحالف على المصنف (نقض أول يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد

القانونية ج ٧ رقم ٦١٧ ص ٥٨٢) ، أو بالحلف على المصنف (نقض ٢١ ديسمبر

سنة ١٩٤٨ نفس المجموعة رقم ٧٤٤ ص ٧٠٢) .

(٣) . نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام التنقض ص ١٢ رقم ٨٢ ص ٤٤٢ .

(٤) نقض فرنسي ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ ص ٥١٦ .

حكما ، وإلا كان تسببها معيا (١) . ولو كانت قد استندت على أدلة أخرى ، فالأدلة في المواد الخائفة متساندة يكمل بعضها بعضا تكون المحكمة بها عقبتها مجمعة ، ولا استطاع الوقوف على مبلغ الأثر الذي كان للشهادة الباطلة في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة (٢) . ولا محل للبطلان إذا تبين أن المحكمة لم تخفل بالشهادة وبنت حكما على أدلة أخرى (٣) .

وتجيز القانون سماع المعلومات من أشخاص لا يجوز توجيه اليمين إليهم لكونهم غير أهل لذلك ، إما بسبب حداثة سنهم كالأحداث الذين لم يبلغوا أربع عشرة سنة كاملة ، والمحرومين من أداء الشهادة بيمين كالمحكوم عليهم بعقوبة جنائية مدة العقوبة فانهم لا يسمعون طبقا للبند « ثالثا » من المادة ٢٥ من قانون العقوبات إلا على سبيل الاستدلال ، مثلهم في ذلك مثل ناقصي الأهلية . ومذهب الشارع في التفرقة بين الشهادة التي تسمع بيمين وبين تلك التي تعد من قبيل الاستدلال والتي تسمع بغير يمين يوحى بأنه يرى أن الأشخاص الذين قضى بعدم تجليفهم اليمين هم أقل ثقة من أوجب عليهم حلفها ، ولكنه مع ذلك لم يحرم على القاضي الأخذ بالأقوال التي يدلي بها على سبيل الاستدلال إذا اتس فيها الصديق . والحرمان من أداء الشهادة بيمين بالنسبة لطائفة المحكوم عليهم بعقوبة جنائية هو في الواقع من الأمر (عقوبة) معناها الظاهر التوبيخ من شأن هؤلاء المحكوم عليهم ومعاملتهم معاملة ناقصي الأهلية طوال مدة العقوبة ، فهذه المعاملة ليست حرمانا من حق أو ميزة ما دام الملحوظ في أداء الشهادة أمام المحاكم هو رعاية صالح العدالة . فإذا حلفت مثل هؤلاء الأشخاص اليمين فلا بطلان ، إذ لا يجوز أن يرتب البطلان على اتخاذ ضمان على سبيل الاحتياط قضى به القانون عندما أوجب أداء اليمين حلا للشاهد على قول الصديق (٤) .

(١) والبطلان هنا نسبي ، يسقط النفع به في الجنائيات والجنح إذا كان لقتلهم عام ولم يعترض على سماع الشاهد بدون حلف يمين (راجع المادة ٢٣٣ ج . ١ ، بند ٢٠ من هذا الكتاب ، نفق ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ٦ رقم ١٨٩ من ٥٧٢ ، ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ رقم ٣٤٢ من ١١٧٥ ، أول أبريل سنة ١٩٥٧ رقم ٨٦ من ٢٢٢٣) .

(٢) نفق ١١ و ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠١ من ٨٩ ورقم ١٠٢ من ٩٠ .

(٣) نفق ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١١ من ١٩ .

(٤) نفق ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٨٢ من ٤٤٢ .

وتؤدي الشهادة شفويا ، فلا يستعين الشاهد بمذكرات كتابية إلا إذا كان الموضوع معقدا يحتاج إلى ذكر أرقام وتواريخ (١) . وحكمة هذه القاعدة أن النقص في وجه الشاهد وبلا حظة حالته النفسية عند أداء الشهادة يساعد القاضي على تقديرها (٢) .

ملاحظة وعلى المحكمة أن تسمع الشهادة بنفسها ، فلا يجوز الاكتفاء بشهادة الشهود المدونة في محضر التحقيق الابتدائي إلا عندما يحول القانون ذلك . وهذا نتيجة لقاعدة شفووية الشهادة ، كما هو تطبيق لقاعدة شفووية المرافعة (٣) . ولكن إذا قرر الشاهد أنه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع فيجوز أن يتلى من شهادته التي أداها في التحقيق أو من أقواله في محضر جمع الاستدلالات الخصة بالجلسة هذه الواقعة . وكذلك الحال إذا تعارضت شهادة الشاهد التي أداها في الجلسة مع شهادته أو أقواله السابقة (مادة ٢٩٠) (٤) .

٣٣٢ واجب المحكم في سماع الشهود : القاعدة أن المحكمة ملزمة بسماع الشهود الذين أعلنوا بالطريق القانوني وحضروا أمامها . وإلا فإنها تخل بحقوق الخصوم مما يجعل حكمها معيبا ، وسواء أكان الشهود شهود

(١) وقضي بحكمة النقص بأن استعانة الشاهد بورقة مكتوبة أثناء أداء الشهادة أمر يقدره القاضي بحسب طبيعة الدعوى (نقص ٥ يولييه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقص س ٥ رقم ٢٨٣ ص ٨٨٨) .

(٢) جاور ج ٢ فقرة ٣٧٤ و ٤١٩

(٣) فلاصل في المحاكمات الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوي الذي تجر به المحكمة بنفسها في مواجهة المتهم بالجلسة وتسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكنا ، فإذا كانت المحكمة - وقد استحالت عليها سماع الشاهد الوحيد الذي أعلنته النيابة لوفاته - قد استندت في إدانة المتهم إلى أقوال شهود آخرين عينتهم وأوردت مؤدى أقوالهم في التحقيقات الابتدائية دون أن تسمعهم بنفسها أو تبين سبب عدم سماعها إليهم ، فإن حكمها يكون معيبا (نقص ١٥ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقص س ٣ رقم ١٦٣ ص ٤٣٢ ، ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ١٠٠ ص ٢٩٧) .

(٤) انظر تطبيقاً لذلك : نقص ١٠ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقص س ٣ رقم ٤٠٧ و ١٠٨٤ . وتلاوة الشهادة جوازية للمحكمة ، وإذا كان محامي المتهم لم يطلب منها تلك التلاوة فلا يقبل منه بعد ذلك أن ينفي على المحكمة أنها لم تأمر بها (نقص ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقص س ٥ رقم ١٠٨ ص ٣٣٠) .

إثبات أم نفي ، سبق سماعهم في التحقيقات الأولى أو لم يسبق ^(١) . ولكن المحكمة لا تلزم بتأجيل نظر الدعوى لإعلان شاهد ، وذلك ما لم يكن في رفضها التأجيل لإخلال بحقوق الدفاع ، ومن ثم يكون من المتعين عليها أن تسبب رفضها إجابة الطلب . ومن البديهي أن المحكمة تخل بحقوق الدفاع إذا لم تجب طلب سماع شاهد عن واقعة جديدة ظهرت في الجلسة ، ولا يصح سلباً للرفض أن تأخذ المحكمة على الدفاع عدم إعلانه الشاهد قبل الجلسة ^(٢) . علي أن القانون أجاز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشاهد في الأحوال الاستثنائية الآتية :

١ - إذا تغيب المتهم : فتنص المادة ١/٢٣٨ على أنه «إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون في اليوم المبين بورقة التكليف ، ولم يرسل وكيله عنه في الأحوال التي يسوغ فيها ذلك ، يجوز الحكم في غيبته بعد الاطلاع على الأوراق» . كما أن المادة ٣٨٦ لا توجب على محكمة استئناف سماع الشهود عند نظر الدعوى في غيبة المتهم ، فتجوز لها سماعهم إذا رأت ضرورة لذلك . والمحكمة في إجازة الاستغناء عن سماع الشهود في الحالتين أن الدعوى يتيسر سماعها مرة ثانية أمام نفس المحكمة عند المعارضة في الحكم الغيابي أو عند حضور المحكوم عليه في غيبته أو القبض عليه ، فتتاح بذلك للمتهم فرصة مناقشة الشهود .

٢ - إذا تغيب سماع الشاهد للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي أبديت في التحقيق الابتدائي أو في محضر جمع الاستدلالات أو أمام الجير

(١) ومضى حضر الشاهد فلا يد من سماعه ولو لم يتسك للدفاع بذلك (نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥١ ص ٤١٧) ، يونيو سنة ١٩٤٩ رقم ٩٢٨ ص ٩٠٨ . ومع ذلك أنظر نقض ٢١ يونيو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ج ٥ رقم ٢٩٠ ص ٢٩٠

(٢) نقض ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٨٥ ص ٣٦٧ . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد طلب إلى المحكمة التأجيل لإعلان شهود يشهدون بأن والد الجاني عليه أقر أمامهم بأنه لا يعرف الفاعل الذي ارتكب الفعل مع ولده ، فرفضت المحكمة هذا الطلب بقوله إن الجاني عليه يعرف المتهم من قبل وإنهما يسكنان متجاورين وإنه لم يتردد في ذكر اسمه لوالده عندما روى الواقعة - متى كان ذلك فإن ما قالته المحكمة لا يصلح ردّاً ويرد رفض الطلب ، ويكون الحكم بذلك خطأً (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ - مجموعة أحكام النقض ج ٣ رقم ٣١٠ ص ٨٢٨) .

إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب (المادة ٢٨٩). وعبارة «تعذر سماع الشاهد» تشمل كل الأحوال التي لا يحضر فيها الشاهد أمام المحكمة، سواء لأسباب قهرية أو لامتناعه عن الحضور، كما تشمل امتناعه عن أداء الشهادة (١). ومن الأسباب القهرية تعذر الإلتقاء إلى الشاهد (٢).

فعند تعذر سماع الشاهد استبدل القانون بسماع شهادته تلاوتها في الجلسة، فليس للمحكمة أن تستند على أقوال الشاهد في التحقيق الابتدائي دون أن تأمر بتلاوتها في الجلسة، حتى تكون موضع مناقشة من الاتهام والدفاع ولكي يكون المتهم على بينة من أنها مقدمة ضده كدليل عليه (٣). ومتى كان الغرض من تلاوة الشهادة هو تنبيه المتهم ليدافع عن نفسه، فإنه إذا كان المتهم على علم بالشهادة وناقشها في الجلسة فلا يجوز له أن يتخذ من مجرد عدم تلاوتها وجهاً للطعن على الحكم الصادر ضده بناء عليها (٤). ولكن إذا كان من الممكن استدعاء الشاهد وتمسك أحد الخصوم بسماعه فلا يجوز للمحكمة بعد ذلك أن تبني حكمها على أقوال الشاهد في التحقيقات الأولية، وإلا كان في تصرفها

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٩٣ من مشروع اللجنة.

(٢) نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥٠ ص ٦٦٨. وحكم بأنه إذا كان عدم سماع المحكمة للشهود راجعاً إلى عدم الاستدلال عليهم، وكان المتهم مع تمهده بالإرشاد عنهم وتأجيل القضية عدة مرات لإتمام ذلك، لم يذكر أنه قد صار ممكناً الإلتقاء إليهم وسماعهم، فلا يقبل منه النفي على الحكم لهذا السبب (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٠٥ ص ٥٦٣)، وانظر أيضاً نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤١٨ ص ١١٤٦، رقم ٤٢٤ ص ١١٦٠، ٢٧ مايو سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ١٥٢ ص ٥٥٠. ولكن مرض الشاهد لا يميز الاستثناء عن شهادته متى طلب الدفاع بسماعه (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٥٨ ص ٩ رقم ١٠ ص ٤٨).

(٣) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٢٩ ص ٤٧٨، ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٥٠ ص ١٢٨. وتلاوة أقوال الشهود الثابتين هي من الإجازات التي رخص بها الشارع للمحكمة، فلا تكون واجبة إلا إذا طلبها المتهم أو الدفاع عنه (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١١١ ص ٧٩).

(٤) نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٧٠ ص ١٢١، ١٣ أبريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٧٩ ص ٦٤٢، ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٠٤ ص ٨١١، ٢٢ يونيو سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ٢٦٣ ص ٨١٤.

مساس بحقوق الدفاع ، ذلك لما قد يكون في موقف الشاهد وفي كيفية أدائه الشهادة من أثر في رأى القاضي في صلب القوة البديلية للشهادة (١).

٣ - إذا قيل المتهم أو المدافع تلاوة الشهادة : على هذا نص المادة ٢٨٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ . فالمتهم هو صاحب المصلحة الأولى في إجراء التحقيق في مواجهته في الجلسة ، ومنى تنازل عن سماع الشاهد كان للمحكمة أن تكتفي بتلاوة أقواله في المحاضر السابقة . وقد سوى القانون في ذلك بين المتهم ومحاميه ، وجاء في المذكرة الإيضاحية للقانون أن القبول قد يكون صريحاً كما قد يكون ضمناً بتصرف المتهم أو المدافع بما يدل عليه (٢).

(١) نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٩٢ ص ٣٩ ، ١٨ فبراير سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ٨٤ ص ٧٦ ، ١٣ مايو سنة ١٩٤٦ رقم ١٤٩ ص ١٣٧ ، ٢٤ مارس سنة ١٩٤٧ رقم ٣٣٤ ص ٣٢٤ ، ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ رقم ٣٦٧ ص ٣٤٦ ، ١٥ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ١٨٨ ص ٤٩٩ ، ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٢٤ ص ٦١ . وحكم بأنه إذا كان الثابت أن الشاهدين كاشفاً للحكمة يذراهما في التخلف عن الحضور لأداء الشهادة وأن الدفاع قد طلب التأجيل حتى يحضر هذان الشاهدان ويتسكن من مناقشتهما فرفضت المحكمة هذا الطلب ، مما أحاط بحامى المتهم بالخارج الذى يجعله مغلوباً إن هو لم يتسكك بطلبه بعد تقرير رفضه والإصرار على نظر الدعوى مما أصبح به المدافع مضطراً لقبول ما رآته المحكمة من نظر الدعوى بغير سماع الشهود ، فإن سير إجراءات المحاكمة على هذا النحو لا يتحقق به المعنى الذى قصد إليه الشارع في المادة ٢٨٩ ، ويكون الحكم مشوباً بعيب الإغلال بحق الدفاع (نقض ٦ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٥٧ ص ٣٠٤) .

(٢) وقد جرى قضاء النقض على ما تضمنته تعديل المادة ٢٨٩ ، فحكم بأن المحكمة غير ملزمة بسماع شهود التفتي تنازل الدفاع عنهم (نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٧٦ ص ٤٥٠) . وحكم بأنه إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن شاهد الإثبات لم يحضر وأن المحكمة أمرت بتلاوة أقواله واكتفى المدافع عن الطاعن بهذه التلاوة ولم يطلب حضوره فلا يكون له أن ينشئ على المحكمة أنها لم تسمع هذا الشاهد (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٠٩ ص ٦١٩) . وانظر نقض ٥ يناير سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ١ ص ١ .

وقد استئنيت في الم شروع الجنائيات (المادة ٢٧١) ، ففى كان من الممكن استدعاء الشاهد فلا يجوز الاكتفاء بتلاوة أقواله ولو قبل المتهم ذلك . وفى الجنب اشترط أن يكون قبول المتهم صريحاً فلا يكتفى بقبول محاميه أو بقبوله الضمنى . وكل ذلك نتيجة لخطورة الإتهام في الجنائيات ولانفاء للمعارضة والاستئناف في الم شروع المذكور .

٤ - المحكمة أن تمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافياً (١).

٥ - أمام المحكمة الاستئنافية الأصل أن المحكمة الاستئنافية لا تجرى

تحقيقاً ، ولكن يكون من المتعين عليها أن تستوفي كل نقص في التحقيق السابق وعلى الأخص أن تسمع الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة (مادة ٤١٣) ، فإذا لم تفعل كان حكمها معيباً (٢) . ولكن إذا تقدم أحد الخصوم بطلب سماع شاهد لأول مرة ، فالقاعدة أن المحكمة الاستئنافية لا تلزم بإحالة الطلب ، وذلك ما لم يكن في رفضها إخلال بحقوق الدفاع ، إذ يتعين عليها أن تعرض لهذا الطلب بالبحث لكي تستبين مبلغ تأثيره في الدعوى ، فإذا ما رأت أن من ورائه فائدة في ظهور الحقيقة كان عليها أن تنجيح (٣) .

٣٣٣ - مزال الشاهد واسمها ، يأخذ النظام الاتهامي بفكرة استجواب الشهود ، فتوجه إليهم الأسئلة من الخصوم وممثلهم ، أما القاضي فيلزم الحيطة التامة . والطريقة الإنجليزية متقدمة ، إذ كثيراً ما يتحدث محامو الخصوم مع الشهود ويرهقونهم بالأسئلة الدقيقة فتكون النتيجة زيادة الأمر تعقيداً بدلاً من المساعدة على استجلاء الحقيقة ، ولهذا لم يأخذ الشارع الفرنسي بالنظام الإنجليزي ، وإنما يتولى القاضي بنفسه استجواب الشاهد ويسمح للخصوم باستيفاء النقص في الاستجواب وذلك بتوجيه الأسئلة المنتجة (٤) . وقد كان قانون تحقيق الحنايات يأخذ بالنظام الإنجليزي ، ولكن العمل جرى على خطية

(١) نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٣٧ ص ٧١٤ ولا يعني من سماع الشاهد قول الحكم إن هذا الشاهد يشهد عن واقعة يشهد بها غيره ، فإذا كانت المحكمة قد غضت الطرف عن طلب الدفاع سماع هذا الشاهد ، ولم يثبت أنه امتنع عليها سماعه ، فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع (نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٢١ ص ١٢٠) .

(٢) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢٨ ص ٤٥١ ، ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٢٦٠ ص ٣٤٢ ، ١١ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ١٩ رقم ٥٣ .

(٣) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢١٦ ص ٤٠٨ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣١٣ ص ٣٠٢ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٤٩٥ ص ٤٥٤ .

(٤) دلت عليه في فابر فقرة ١٢٦٠ .

تقرب من النظام الفرنسي ، وقد أقر قانون الإجراءات الجنائية هذا الوضع^(١) ،
 فتسمع شهادة شهود الإثبات أولاً ، يبدئ الشاهد بأقواله دفعة واحدة ،
 ثم يستجوب بعد ذلك من المدعى ثم من المدعى عليهم (مادة ٢٧١) . وبعد
 سماع شهادة شهود الإثبات يسمع شهود النفي ، ويسألون معرفة المدعى عليهم
 أولاً ثم معرفة المدعى (مادة ٢٧٢) . وللمحكمة في أية حالة كانت عليها
 الدعوى أن توجه للشهود أى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة ، أو تأذن
 للخصوم بذلك . ويجب عليها منع توجيه أسئلة للشاهد إذا كانت غير متعلقة
 بالدعوى ، أو غير جائزة القبول ، ويجب عليها أن تمنع عن الشاهد كل كلام
 بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما يبنى عليه اضطراب أفكاره أو تخوفه .
 ولها أن تمنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً
 كافياً (مادة ٢٧٣) .

٣٣٤ - شروط الشهادة : يجب أن تدون في المحضر شهادة الشهود
 (مادة ٢٧٦) ، وتسرى في هذا الصدد القواعد المنصوص عليها في المادتين
 ١١٣ و ١١٤ الخاصتين بسماع الشهود أمام قاضي التحقيق ، فتنطبق المحكمة
 من كل شاهد أن يبين اسمه ولقبه وسنه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمهم ،
 وتدون هذه البيانات وشهادة الشهود بغير كشط ولا تحشير ، ولا يعتمد أى
 تصحيح أو شطب أو تحريج إلا إذا صدق عليه رئيس الجلسة والكتاب والشاهد .
 ويضع كل من رئيس الجلسة والكتاب إمضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد^(٢) ،
 بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مصر عليها ، فإن امتنع عن وضع إمضاءه أو
 ختمه أو لم يمكنه وضعه أثبت ذلك في المحضر مع ذكر الأسباب التي يندبها .
 وفي كل الأحوال يضم كل من القاضي والكتاب إمضاءه على كل صفحة أولاً
 بأول .

بالتعرض : من إيجاب تدوين هذه البيانات المتعلقة بالشاهد وشهادته بمحضر
 الجلسة هو يمكن الجهة التي يطعن أمامها في الحكم من الإطلاع عليها .

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادتين ٢٧٤ و ٢٧٥ من مشروع اللجنة .
 (٢) خلو محضر الجلسة من توقيع شاهد الإثبات لا يبطل الإجراءات ولا يؤثر في سلامة
 الحكم الذي أخذ بأقواله ، ذلك أن ما تمت عليه المادة ١١٤ هو من قبيل الإجراءات التنظيمية
 (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام التقاضي من ١٠ رقم ٤ ص ١٥) .

أما الغرض من الإمضاء فهو الاحتياط لمنع استبدال محاضر الجلسات . وهذه القواعد لا شك أساسية ، يترتب البطلان على عدم مراعاتها ، ولكنها ليست من القواعد المتعلقة بالنظام العام . وقد قضى بأن الدفع ببطلان الإجراءات استناداً إلى أن الشهود الذين سمعهم المحكمة واعتمدت على شهادتهم في قضائها بالإدانة لم يبين في محضر الجلسة (س) كل منهم وصناعته ومحل إقامته - هذا الدفع مردود ما دام المهم لم يتمسك به أمام المحكمة الاستئنافية ، وكان الثابت من محضر الجلسة أن الشهود حلفوا باليمين ، وهذا المحضر وإن خلا من بيان (س) كل منهم وصناعته ومحل إقامته فإنه لم يجهل الشهود عند الطاعن الذي لا يدعى أنه ضير بسبب هذا الإغفال فلا تكون له مصلحة من وراء إثباته (١).

٣٣٥ - فيم الزيادة في الإثبات المحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير الشهادة ، فلها أن تقول بكذبها (٢) ، وأن تأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة أو العكس (٣) ، ولها أن تعتمد على شهادة شاهد بالرغم مما وجه إليه من مطاعن لا تدل بذاتها على كذبه ، فلها أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريباً للمجنى عليه أو كان هو الخفي عليه

(١) نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ - الحاماة س ٢٨ المبدان التاسع والماشر رقم ٣٢٧ ص ٩١٣ . وقد تردّد قضاء النقض فيما يتعلق بتوقيع القاضي على كل شهادة ففقت المحكمة أولاً بأن ذلك يعد من أوجه البطلان الجوهرية في الإجراءات (٢٨ مارس سنة ١٩٠٩ المجموعة الرسمية س ٩ ص ٢٨٧) . ثم عدلت عن ذلك وقضت بأن هذا التوقيع غير محتم قانوناً ولا كان العمل باطلا (١٦ أبريل سنة ١٩١٠ . المجموعة الرسمية س ١١ ص ٢٨٠) . ثم قضت بعد ذلك بأنه يكفي أن يوقع القاضي و كاتب الجلسة على محضرها المثبت لشهادة الشهود لاعتبار ما جاء به مطابقاً لواقع ، فلا يصح الطعن في الحكم بسبب أن القاضي لم يوقع عليه كل شهادة (نقض ٧ و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٥٠ و ١٧٣) .

(٢) نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٧ الحاماة س ٢٨ المبدان التاسع والماشر رقم ٣١٣ ص ٩٠١ .

(٣) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٢٥ ص ٣٧٣ ، ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢ ص ٣٠٣ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠ رقم ٢٢ ص ٥١ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ رقم ١٢٩ ص ٣٥٠ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ١٥٢ ص ٤٤٩ ، ٢١ يولييه سنة ١٩٥٤ رقم ٢٥٦ ص ٧٩٠ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ص ١٠٩ رقم ٣٢٢ .

نفسه متى اطمأنت إلى أن القرابة أو المصلحة لم تحمله على تغيير الحقيقة^(١) ، ولها أن تأخذ بأقوال شاهد ولو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر^(٢) ، ولها أن تأخذ بالأقوال التي ينقلها شخص عن آخر ولو أنكرها هذا الآخر متى رأت هي أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة^(٣) ، ولها أن تجزئ أقوال الشاهد فتأخذ ببعضها دون البعض الآخر^(٤) . ولست المحكمة ملزمة ببيان سبب اقتناعها ، فإن السبب معروف في القانون وهو اطمئنانها إلى ما أخذت به وعدم اطمئنانها إلى ما أطرحته^(٥) . ولكن لا يجوز لها أن تتدخل في ذات رواية الشاهد وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها^(٦) .

- (١) نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٨ ص ٩٤ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٢ رقم ١٠٧ ص ٢٨٨ ، أول يناير سنة ١٩٥١ رقم ١٦٧ ص ٤٤٧ ، ١٢ مارس ١٩٥١ رقم ٢٨٧ ص ٧٥٨ ، ٤ يولي سنة ١٩٥١ رقم ٤٣٤ ص ١١٩٠ ، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ص ٦ رقم ١١٩ ص ٣٦٦ .
- (٢) نقض أول مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٢٦ ص ٢٨٦ .
- (٣) نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١١٤ ص ١٦٥ ، ٢٨ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ١٧٢ ص ٤٥٣ ، ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ٥٤ ص ١٨٥ ، ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ١٥٣ ص ٧٩٦ .
- (٤) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤١٧ ص ٥٥٠ ، ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢١٧ ص ٦٦٧ . ومن هذا القبيل أن تأخذ بأقوال المجنى عليه فيما يتعلق بواقعة حثك العرض الواقعة عليه ولا تقول تلك الأقوال فيما يتعلق بواقعة السرقة التي يدعيها (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٠٣ ص ٥٢٦) . ولها أن تأخذ بأقوال الشاهد في خصوص واقعة القتل التي قارنها المتهم وتطرعها في شأن أداة القتل (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٥٥ ص ٢٨٢) . ولها أن تقول عليها في إدانة متهمة وتطرعها فيما يتعلق بمتهمة آخر (نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٢ ص ٥٢١ ، نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٨ ص ٧ رقم ٦٧٣ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٤٩ رقم ٩١٢ ص ٨٨٩ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٤٩ ص ٤٥٠) . ومن حق المحكمة أن تأخذ برواية المجنى عليه دون رواية أخرى متى اطمأنت لها ، والجل في ذلك موضوعي لا شأن لمحكمة النقض به (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ الحاماة ص ٢٩ رقم ٥٨ ص ٧٤) ، مادام تقدير الدليل موكولا إلى محكمة الموضوع وحدها ، ومادام يصح في العقل أن يكون الشاهد صادقا في ناحية من أقواله وكاذبا في ناحية أخرى (نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥ ص ٣٤) .
- (٥) نقض أول مارس سنة ١٩٤٣ سابق الإشارة إليه ، ٢٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢١١ ص ٦٤٧ ، ١٩ مارس سنة ١٩٥٥ رقم ٢١٤ ص ٦٥٧ .
- (٦) نقض ١٦ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٤٠ ص ٨٠١ .

٣٣٦ - شهادة الزور بالنظر لما للشهادة من أهمية في الإثبات فإن قانون العقوبات يربط عقوبة لمن يشهد زوراً ، وسواء كانت الشهادة لصالح المتهم أو عليه بنى عليها حكم أو فطنت المحكمة لكذبها ، ومن هنا تظهر قيمة حلف التمين ، ومن ثم كانت المصلحة تقتضي بتحديد سلطة المحكمة في سماع الشهادة على سبيل الاستدلال . وليس هذا هو مجال بحث شروط الجريمة من الناحية الموضوعية وإنما نقتصر على بيان القواعد الشكلية الخاصة بها ، فشهادة الزور قد تكون جنحة (مادتان ٢٩٤ و ٢٩٦ من قانون العقوبات) ، وقد تكون جنابة (مادة ٢٩٥) . فإذا كانت جنحة/كانت للمحكمة أياً كانت درجتها أن تقم الدعوى وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم (مادة ١٢٤٤ ج) . ويلاحظ أن جرعة شهادة الزور لا تقوم إلا إذا أصر الشاهد على ما أيداه من الأقوال الكاذبة حتى قفل باب المرافعة في الدعوى ، فالى ذلك الوقت يستطيع الشاهد العدول عن شهادته ولا تصح إدانته ولو جاء عدوله بعد توجيه تهمة شهادة الزور إليه (١) ، وكذلك الشأن لو عدل الشاهد عند فتح باب المرافعة من جديد (٢) . وإذا لم تقم المحكمة الدعوى في الجلسة حال انعقادها يكون نظر الدعوى وفقاً للقواعد المعتادة ، وإذا أقامت النيابة الدعوى فلا ينفع الشاهد أن يعدل عن شهادته أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر في الدعوى الأصلية (٣) . أما إذا كانت شهادة الزور جنابة فيصدر رئيس المحكمة أمراً بإختالة المتهم إلى النيابة العامة ، وبحضر أياً مما حصل ويأمر بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك (١٢٤٤ ج) .

٤ - الاستجواب والاعتراف

٣٣٧ - الاستجواب إذا كان الشارع المصرى يعتبر الاستجواب في ور التحقيق الابتدائي وسيلة للإثبات والدفاع فهو يعتبره في دور المحاكمة بوسيلة دفاع فقط ، فتنص المادة ١/٢٧٤ على أنه لا يجوز استجواب المتهم

- (١) نقض فرنسي ٢٣ يولييه سنة ١٩٣٨ دالوز الأسبوعي ١٩٣٨ ص ٥٦١ ، نقض ٨ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٩٩ ص ٥٣٢ .
(٢) نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٢١ ص ٦٨٤ .
(٣) نقض فرنسي ١٠ يولييه سنة ١٩٣١ سيري ١٩٣٢ - ١ - ٣١٥ .

إلا إذا قبل ذلك . فإذا طلب التهم استجوابه يكون على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه ، وإعفاها هذا الطلب يعد وجهاً للبطلان ، إذ أن استجواب التهم في هذه الحالة يعتبر من الأمور التمهية للدفاع ^(١) ، وإذا رفض التهم الإجابة فلا يجوز للمحكمة أن تتخذ من امتناعه قوينة ضده ، لأنه يستعمل حقاً خوله القانون ، وإذا أرغمته على الإجابة كان هذا بدوره من الأوجه المهمة للبطلان ^(٢) . وكل ما للمحكمة ، أنه إذا ظهر أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع ترى لزوم تقديم إيضاحات عنها من التهم لظهور الحقيقة ، أن تلتفت إليها وترخص له بتقديم تلك الإيضاحات . وإذا امتنع التهم عن الإجابة ، أو إذا كانت أقواله في الجلسة مخالفة لأقواله في محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق ، جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى (مادة ٢٧٤/٣٢) .

ومما ينبغي ملاحظته أن القانون المصري قد وضع قاعدة تحظر الاستجواب لمصلحة التهم وحدهم ، فله أن يتنازل عنها صراحة بأن يطلب من المحكمة أن تستجوبه أو ضمناً بعدم اعراضه على الاستجواب وبالإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه ^(٣) ، ذلك أن عدم اعراض التهم يدل على أن مصلحته لم تضار بالاستجواب ^(٤) .

(١) أما ما يتطلبه القانون من سؤال المحكمة التهم عن الفعل المستند إليه فهو من الإجراءات التنظيمية التي لا يترتب البطلان على إغفالها (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٦ ص ٣٨٤) .

(٢) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٣٣ ، ١٣ مايو سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٣٤ و ٣٦٩ ص ١٨٨ و ٤٧١ ، ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٠ ص ٤٦٧ .

(٣) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٣٤ ص ١٨٨ ، ١٣ مايو سنة ١٩٣٥ رقم ٣٦٩ ص ٤٧١ ، ٨ مارس سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٥٨ ص ٥٤ ، وفي هذا الحكم لجازت المحكمة استجواب التهم متى طلب ذلك رغم معارضة محاميه ، ولكنها عادت وقضت بأن اعراض المحامي يمكن لتعريض الاستجواب ولو رضى به موكله (نقض ٥ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٥٥ ص ٢٢١) . وانظر أيضاً :

نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٣٠ ص ٢٥٥ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٥٦ ص ١٣٩ ، ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٦ ص ١٨٩ رقم ٦٧٧ ، ٢٦ يونيو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٤٠ ص ٣٣٢ .

(٤) نقض ٢٩ فبراير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٥٥ ص ١٩٠ .

وبلاحظ كذلك أن الاستجواب الذى تعنيه المادة ١/٢٧٤ هو مناقشة المتهم على وجه مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتاً ونفيًا أثناء نظرهما ، سواء أكان ذلك من المحكمة أو من الخصوم ومخامهم . وهذا لما له من الخطورة الظاهرة غير جائز إلا بناء على طلب المتهم نفسه بتقديمه ويديه في الجلسة بعد تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته (١) ، فمثل هذا الاستجواب من شأنه أن يربك المتهم وربما استدرجه إلى قول ما ليس في صالحه (٢) . أما مجرد توجيه سؤال على سبيل الاستعلام البسيط أو لفت النظر إلى ما يقوله الشاهد فليس فيه أدنى خروج على محارم القانون ولا مساس بحق الدفاع (٣) . وكذلك إذا سألت المحكمة المتهم عما نسب إليه فاعترف بما وقع منه وتطوع للذكر تفصيلات الحادثة فناقشته المحكمة في اعترافه فأجابها على ما وجهت إليه من الأسئلة ولم يعرض للدفاع على ذلك فلا مخالفة للقانون فما فعلت ، بل هي كانت في حدود القانون الذى يفرض عليها سؤال المتهم عن سببته إجمالاً ويحولها الحق في الأخذ باعترافه إذا اقتنعت به ، ولا يتم ذلك إلا باستيضاح المتهم عما غمض في اعترافه (٤) .

وأخيراً كانت ترى محكمة النقض أن القانون لم يحظر الاستجواب إلا على محكمة التزجئة الأولى ، أما المحكمة الاستئنافية فتحرر محظور عليها استجواب المتهم لأنه لا يوجد في النصوص الخاصة بالإجراءات أمامها أى نص يحظره (٥) . وقد ورد فعلاً نص المادة ٢٧٤ في الباب الثانى من الكتاب الثانى ، وعنوانه : في محاكم المخالفات والجناح ، ولكن هذا الباب ينطوى

- (١) نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٠٤ ص ١٢٣ ، ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ٣٢ ص ٢٦ ، ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ رقم ٨٩ ص ٨٠ .
- (٢) نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ وقد سبقت الإشارة إليه .
- (٣) نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٦٨ ص ٢٢٢ ، ١٥ يونيو سنة ١٩٤٢ ج ٥ رقم ٤٢٩ ص ٦٨٠ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١٩٢ .
- (٤) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٣٥ ص ١٨٩ ، ١٢ مايو سنة ١٩٣٥ السابقة للإشارة إليه . وحكم بأن ما توجه إليه المتهم من أسئلة عن سوابقه لا يند استجواباً ، وإنما هو استعلام عما ورد في صحيفة الحالة الجنائية المودعة ملف الدعوى (نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٣١ ص ٢٩٩) .
- (٥) نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢٩ ص ٦٨٠ .

في الغالب من نصوصه على أحكام عامة تسرى أمام جميع المحاكم ، وحظر الاستجواب من بين هذه الأحكام .

٣٣٨ - الاعتراف قد ينتهي استجواب المتهم إلى اعتراف ، والاعتراف دليل إثبات ، بل أي دليل أقوى على المراء من إقراره على نفسه بالجرمة^(١) . على أن للاعتراف ، ككل دليل ، قواعد وأصول ، بها يكتسب ثقة وبالتالي صلاحية للاستناد في الحكم^(٢) . فيلزم أن يكون الاعتراف صريحاً لا لبس فيه ، فلا يعد اعترافاً إقرار المتهم بواقعة أو أكثر لها تعلقها بالدعوى ، كإقراره بالصفة بينه وبين المحي عليه ، أو بوجوده في محل الحادث قبيل وقوعه أو بعده ، وفي هذا تقول محكمتنا العليا : إن الاعتراف المعترف في المواد الجنائية - والذي يؤخذ به للمتهم - يجب أن يكون نصاً في أقراف الجريمة ، وأن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلاً ، أما سوق الأدلة على تنف منفردة من أقوال للمتهم قيلت في مناسبات ولعلل مختلفة وجمعها على أنها اعتراف بالتهمة فلا يعد اعترافاً ، إذا كانت حقيقته تحميلاً لألفاظ المتهم بما لم يقصده منها^(٣) .

(١) الاعتراف إقرار من المتهم على نفسه بالتهمة المستند إليه ، ولا يعد من هذا القبيل أقوال المتهم على زميله في الاتهام ، فهذه الأقوال تعد من قبيل الابتدالات ، وكذلك لا يحاسب المتهم عما يسلم به محاميه عما ينكره هذا المتهم ، فتسلم المحامي بصفة إسناد التهمة إلى موكله أو بديل من أدلة الدعوى لا يصح أن يعتبر حجة على المتهم متى كان منكراً له . وبناء عليه قضى بأنه إذا كانت الحجة - حين أدانت المتهم في جريمة تزوير ورقة أميرية - قد استندت فيما استندت إليه في الاقتناع بنبوت التهمة قبل المتهم إلى اعتراف محاميه في دفاعه عنه بأن الصورة المصطفة بتذكرة تحقيق إثبات الشبهة المزورة هي للمتهم ، وهو الأمر الذي ظل للمتهم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة - فإن هذا الحكم يكون مشوباً بفساد الاستدلال بما يبيحه ويستوجب نقضه . والأدلة في المواد الجنائية مناسبة بحيث إذا سقط أحد أركانها باتى بسقوطه (نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ٢٤١ من ١٣٠) .

(٢) تراجع الضميلات في مقالنا عن اعتراف المتهم (مجلة الحقوق ٣ من عدد ٤) .

(٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد اتفاقية ج ٢ رقم ١٤٩ من ١٨٦ . وحكم بأنه متى كان المتهم إذ سلم بفسط السلاح في منزله قد تمسك بأن شخصاً آخر قد ألقاه عليه ليكيد له ، فهذا لا يصح عده اعترافاً منه بإجراء السلاح ، فإذا كان الحكم قد عد ذلك اعترافاً فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه (نقض ١٠ يوفيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٤٣ من ١٠٧٦) . ولا يعد اعترافاً بإجراء السلاح إقرار المتهم بأنه التقط المسدس في الظلام وأن نيتته قد اتجهت إلى تسليمه إلى البوليس . ولكن لا يقدح في سلامة

ولا يكون الإقرار صحيحاً ما لم يصدر من شخص صحيح النفس ، وهذا يقتضي أن يكون المتهم على علم بما تم في الدعوى ، ملزماً بما يقر به ، متمتعاً بحرية الاختيار . ومن ثم لا يصح التعويل على الاعتراف — ولو كان صادقا — متى كان وليد إكراه مهما كان قدره^(١) ، وسواء كان الإكراه بالعنف أو بالتهديد^(٢) . والوعد كالأستبعاد له تأثيره على حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار والإقرار ، فيدعو إلى الرتبة في الإقرار ، ويهدد قوته كدليل^(٣) . على أن مما ينبغي ملاحظته أنه يشترط لاستبعاد الاعتراف كدليل أن تكون هناك علاقة سببية بين الإكراه أو الوعد والإقرار ، فإذا استبان القاضي أن لا علاقة بين الأمرين فلا جناح عليه إذا هو استند في حكمه إلى الاعتراف ، وعليه عندئذ أن يوضح انقطاع رابطة السببية وإلا كان حكمه ناقص البيان^(٤) .

الحكم خطأ المحكمة في تسمية أقوال المتهم اعترافاً طالما أن المحكمة لم ترتب عليه وجبه الأثر القانوني للاعتراف وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع الشهود (نقض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٦٧ ص ٧٨٦) . وانظر نقض ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٨٥ ص ٤٤١ .

(١) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥٢ ص ٤١٨ ، والتعليق على هذا الحكم . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد تمسك أمام المحكمة بأن العبارات التي فاه بها أثناء تعرف الكلب البوليسي عليه إنما صدرت منه وهو مكروه ، لو ثبت الكلب عليه دفعا لما خشيه من أذاه ، ومع ذلك فإن المحكمة قد عدتها إقراراً منه بارتكاب الجريمة وهولت عليها في إدانته دون أن ترد على ما دفع به وتفتنه ، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام محكمة النقض — السنة الأولى رقم ٧١ ص ٢٠٣ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ رقم ٣٢ ص ٨٧ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٤٦ ص ١٠١٧) .

(٢) وفي حكم محكمة النقض قررت بأنه «إذا كان الحكم ، مع تسليمه بأن ضابط البوليس حدد المتهم بالقبض على ذويه وأقاربه وبأن اعتراف المتهم لم يصدر إلا بعد هذا التهديد ، قد اعتد في إدانته على هذا الاعتراف وحده ، ولم يورد دليلاً من شأنه أن يؤدي إلى مذاهب إليه من اعتبار هذا الاعتراف صحيحاً ، سوى ما قاله من أن المتهم ليس بمن يتأثرزون بالتهديد لأنه من المشبهين ، فانه يكون قاصراً ، إذ أن ما قاله من ذلك لا يمكن أن يكون صحيحاً على إطلاقه ، فان توجيهه لإنذار الاشتباه إلى إنسان ليس من شأنه أن يجرده من المشاعر والمواطف التي تفل علىها» (نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٣٧ ص ٢٠٣) .

(٣) يراجع فرانسوا جورف في تقدير الأدلة سنة ١٩٤٧ ص ٢٢٥ .

(٤) يراجع حكم النقض الصادر في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ ، والناظر الإشارة إليه ، ٤ إبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٩ ص ٧٣٥ . وإذا كان المتهم لم

ولا يكفي أن يكون الإقرار صريحاً ، صادراً عن إرادة حرة ، وإنما يلزم فوق ذلك أن يكون مطابقاً للحقيقة . وتدل السوابق القضائية على أن كثيراً ما يعتمد الأبرياء إلى الزج بأنفسهم في قفص الاتهام ، بتأثير عوامل متعددة ، قد تكون الرغبة في تخليص الحرم الحقيقي بدافع الحبة أو المصلحة (١) ، أو رغبة من المقر في تجنب الاتهام في جريمة أشد خطورة . وقد لا توجد ثمة علاقة بين الفاعل والمقر ، فيتطوع هذا باسئام نفسه بدافع الرغبة في الموت أو دخول السجن بعد أن عجز عن كسب عيشه في الحياة الطليقة . وقد يكون الإقرار بدافع الرهو ، وعلى الأخص في الحرائم التي تثير الجمهور ويكثر التحدث عنها ، وهكذا (٢) . ومثل هذه الإقرارات تدعو إلى الحذر في الأخذ بأي اعتراف ، فعلى القاضي أن يتحرى عن نصيب الإقرار من الصحة ، وذلك من ناحيتين : الأولى - البحث عن الدافع الذي ألحاً المقر إلى الإدلاء بأقواله ، والثانية - مراعاة قيام الانسجام بين الإقرار والأدلة الأخرى في الدعوى ، فإذا مانقش في إقراره انصاع كذبه من اختلاف الطريقة التي يدعى ارتكاب القتل بها عما استبانته الطبيب الشرعي من معاينة الجثة (٣) . وهذا البحث في صحة الإقرار هو ما يميز التشريعات التي تأخذ بنظام التحري والتشبيب عن التشريعات التي تستند إلى النظام الإسمائي حيث لا يتيسر للمحكمة أن تستجوب المتهم في حالة إقراره بأنه مذنب .

وقد جرى قضاء النقض على أن للمحكمة أن تأخذ بإقرار المتهم على نفسه بالجريمة في التحقيق الابتدائي وتعدده اعترافاً ولو عدل المتهم عن هذا

= يرأى أن محكمة الموضوع أن الاعتراف المنسوب إليه صدر عن إكراه فلا يقبل منه أن يبرر ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، ذلك أن الفصل في هذه المسألة يقتضى تحقيقاً موضوعياً لا ثباتاً لمحكمة النقض به (نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٧٧ ص ٩٢٩) .

(١) انظر في أطراح اعتراف المتهم على نفسه لتخليص أبيه من تهمة إحراز مخدرات : نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٣٠ ص ٣٩٢ .

(٢) جازو تحقيق بته ٤٥٩ ، دنديه دي فابر بته ١٢٦٣ ، جورف - المرجع السابق ص ٣٢٦ وما بعدها .

(٣) انظر في تناقض إقرار المتهم مع وقائع الدعوى : نقض فرنسي ٤ فبراير سنة ١٩٤١ دالوز ١٩٤١ ص ١١٥ ، ١٥ مارس سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٣٧٩ .

الإقرار أمام المحكمة^(١) ، وكل ما يجب على المحكمة هو أن تبين في حكمها سبب إطراحها لإنكار المتهم أمامها وتعييلها على إقراره في التحقيق الابتدائي^(٢) . وما ينبغي ملاحظته أن محكمتنا العليا سبق أن قررت في حكم لها - بصدد تعيين الاعتراف الذي ينتج عنه الإعفاء من العقوبة في الرشوة وغيرها - أن الاعتراف لا تتحقق فائدته إلا إذا كان حاصلًا لدى جهة الحكم ، فإذا حصل لدى جهة التحقيق ثم عدل عنه لدى المحكمة فلا يمكن أن ينتج الإعفاء^(٣) . وهذا ما كان يجب اتباعه من باب أولى عند تحديد الاعتراف كدليل على المتهم ، بل إن القواعد العامة في المسائل الجنائية تقضي بالتساهل في حالات الإعفاء من العقاب ، مما يقتضاه الاكتفاء في ذلك بإقرار المتهم في مرحلة سابقة على المحاكمة^(٤) . كذلك قضت محكمة النقض بأنه لا يلزم أن يوقع المتهم على الاعتراف الصادر منه والمثبت بمحضر التحقيق ، مادام المحضر موقعاً عليه من المحقق والكتاب^(٥) .

٣٣٩٠٠ **تفسير الاعتراف** : إذا لم يستكمل الاعتراف عناصر صحته فعلى القاضي أن يطرحه ، ولا يبرر الاستناد عليه عندئذ توافر أدلة أخرى في الدعوى ، ولو كانت مودية بذاتها إلى الحكم بالإدانة ، لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً تكون المحكمة عقيدتها منها مجتمعة ، ولا يستطاع مع مجيء في الحكم الوقوف على مبلغ الأمر الذي كان للإقرار الفاسد في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة^(٦) .

(١) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٠ ص ٤٦٤ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٩ ص ٣٥٦ ، ٧ مايو سنة ١٩٥١ ص ٢ رقم ٣٧٩ ص ١٠٤٠ ، بل إن المحكمة أن تشدد على أقوال المتهم في محضر جمع الاستدلالات وأن عدل عنها بعد ذلك (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٣٨ ٢٦٠٤٢١ أبريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٧٧ ص ٩٢٩) .

(٢) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١٢٦ ص ٣٧٦ ٦٤ يونيو سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ١٣٧ ص ٣٥٠ .

(٣) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٤١ ص ١٧٧ .

(٤) وما قرره المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات أن الاعتراف يجوز البدول عنه دائماً ، وعندئذ يتعين إطراحه .

(٥) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٦٠ ص ٨٥١ .

(٦) نقض ١١ و ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠١ ص ٨٩ ورقم ١٠٢ ص ٩٠٠ . وانظر في أطراح الاعتراف : نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ .

مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٠٤ ص ٥٣٧ ١ يناير سنة ١٩٥٥ السابق الإشارة إليه .

أما إذا كان الاعتراف سلميا مما يشوبه ، فقد جرى قضاء النقض على أن لقاضي الموضوع تقديره بكامل حريته ، فله أن يأخذ به متى اطأنت إليه نفسه ^(١) . وهذا القول محل نظر ، إذ لن يتسنى للقاضي ، وقد استجمع الاعتراف شروط صحته ، أن يسبب اطرأحه له ^(٢) . وإنما كل ما للقاضي في هذا الصدد حريته في تقدير توافر كل عنصر من عناصر صحة الاعتراف بحيث إذا اطمان إلى توافرها جميعا كان عليه أن يأخذ به .

٣٤٠ **مبدأ الاعتراف** كما يكون الإقرار بسيطاً قد يكون موصوفاً بقرنه المقر بظروف أو بوقائمه إذا صحت فانها تبيح الفعل أو تمنع المسؤولية عنه أو تمنع العقاب أو تخففه . وقد كان القضاء الفرنسي في أول الأمر على أن اعتراف المتهم لا يتجزأ ، فلما أن يأخذ به القاضي الحنائى كما صدر وإما أن يطرحه كله ، وكان سند القضاء في ذلك القاعدة المانعة من تجزئة الإقرار في المسائل المدنية ^(٣) ، فهي أولى بالاتباع في المسائل الجنائية . ولكن القضاء قد استقر الآن على أن الاعتراف تصح تجزئته ، وفي هذا نقول بحكمنا العليا : « إن عدم تجزئة الاعتراف لا محل للقول به في المواد الجنائية حيث لا يفرض على القاضي أن يتبع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية بالقانون المدني ، بل له أن يكون عقيدته من أى دليل أو قرينة تقدم إليه ، مما مقتضاه أن يكون له كامل السلطة في تقدير أقوال المتهم لأخذ ما يراه صحيحاً منها والعدول عن المدلول الظاهر لهذه الأقوال إلى ما يراه هو المدلول الحقيق المقبول عقلاً أو المتفق مع وقائمه الدعوى وظروفها » ^(٤) .

(١) نقض ١٨ أكتوبر و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج رقم ٢٣٨ و ٢٨٠ من ٣١٦ و ٣٦٨ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ . مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٩ من ٣٥٦ و ٢٨٠ فبراير سنة ١٩٥٠ رقم ١٢٦ من ٣٧٦ و ٢٢٠ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨٠ من ٥٥٧ .

(٢) جاردو المرجع السابق بند ٤٤٤ .

(٣) تراجم المادة ٢٢٣ من القانون المدني المصري القديم ، وتقارن بالمادة ٤٠٩ من القانون الحالي ، و تراجم جاردو المرجع السابق بند ٤٧٧ ، فرنسوا جورف من ٢١١ .

(٤) نقض ٣ مايو ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٧٣ من ٢٤١ ، وانظر أيضاً نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٨٤ من ٢٥٣ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٦٠ من ٨٥١ ، بل إن القضاء جزئياً على تجزئة الإقرار المنصب على

على أن القول بتجزئة الاقوال لا يؤخذ به على إطلاقه ، فتصح التجزئة إذا انصب الإقرار على الواقعة الجنائية وكان الوصف المقرن به متعلقاً بتقدير العقاب ، كما إذا أقر المتهم بارتكابه القتل العمد ولكن بغير سبق لإصرار أو أنه تجاوز به حدود الدفاع الشرعي ، فثل هذه الإقرارات تنطوي على اعتراف بواقعة جنائية للمحكمة أن تأخذ بها ثم تبحث بعد ذلك في حقيقة ما أنكر أو دفع به ^(١) . أما إذا كان الإقرار في مجموعه نافياً للخطأ أو المسؤولية فإنه لا يعد اعترافاً ولا تجوز فيه التجزئة ^(٢) . ومن هذا القبيل أن يقر المتهم بارتكاب القتل وهو في حالة دفاع شرعي أو بتأثير الإكراه ، أو بتسليمه الأشياء المقول بتبديدها على سبيل الأمانة وأنه مع ذلك ردها أو أبرء منها . وليس معنى هذا أن المحكمة تطرح ما أقر به المتهم من وقائع ، وإنما الذي لا يجوز هو أن تعتبر مثل هذا الإقرار اعترافاً وترتب عليه النتيجة الواردة في القانون ^(٣) .

سائل لا تثب إلا بالطرق المقررة في المواد المدنية كاثبات عقد الأمانة في جريمة تبديد ، فظالماً حكم بأن عدم قابلية الإقرار للتجزئة لا يكون له محل إلا إذا كان الإقرار هو الدليل الوحيد في الدعوى . أما إذا كان لدى المدعي أدلة أخرى على ثبوت حقه فإن أقوال المدعي عليه تعتبر مبدأً ثبوت بالكتابة يجوز معه الإثبات بالبينة والقرائن (نقض ٢١ يولية سنة ١٩٤٣ مجوزة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢٣ ص ٢٩٥ ، ٦ يناير سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٨٥ ص ٤٤٧ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤٧ ص ١٢٠ ، جنح السين ٢٢ مارس سنة ١٩٤٨ دكروز ١٩٤٨ ص ٢٢٢) .

(١) نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٥٣ ص ١٣٣ . وفي هذا الحكم أخذت المحكمة المتهم بإقراره على نفسه بارتكابه الجريمة وطرحت قوله أنه قد تجاوز حدود الدفاع الشرعي ، لعدم ثبوت قيام تلك الحالة .

(٢) جاور المرجع السابق بند ٧٧ ، فرانسوا جورف ص ٢١٦ .

(٣) انظر نقض ١٠ يولية سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤٠٣ ص ١٠٧٦ . وقد خلطت محكمة النقض في بعض أحكامها بين تجزئة الاعتراف وبين الأخذ باعتراف متهم على نفسه وطرحه بالنسبة للآخرين (انظر نقض ٦ يناير سنة ١٩٤٨ القضاية رقم ٢١٨٢ ص ١٧ قضائية ، ٢٨ يولية سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢٣ ص ٢١٢) . فهذه الحالة لا تلي بصلة إلى تجزئة الاعتراف ، فالاعتراف إقرار من المتهم يصلح دليلاً عليه وحده ، أما بالنسبة لغيره فلا يعد اعترافاً وإنما هو من قبيل الاستدلالات التي يجوز للمحكمة أن تميز بها ما لديها من أدلة . وقد سلمت محكمة النقض بوجهة النظر هذه ، في حكم لها تقول : « إن خطأ المحكمة في تسمية الأقوال التي يقولها متهم على غيره اعترافاً - ذلك لا يؤثر في سلامة حكمها ما دامت هذه الأقوال عما يصح الاستدلال به وإقامة القضاء عليه » (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩١١ ص ٨٨٩) . ومع ذلك انظر نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٥٥ ص ٦٢١ ، ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩ ، ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ السابق الإشارة إليهما .

٣٤١ - الاعتراف وهو لا يكفي من القواعد المسلمة أن الاعتراف وحده لا يكفي في تسيب الحكم بالإدانة . هذا ما جرى عليه قضاء النقض الفرنسي منذ أمد بعيد ، وقرره المؤتمر الدولي للعلوم الجنائية في سان بتسرج سنة ١٩٠٢ (١) . ولهذا ما يبرره في أن الاعتراف دليل غير محسوس فلا يقطع بالإدانة ، وهو يدعو لأول وهلة إلى الشك والريبة في حقيقته ، إذ يتطوع به المتهمم لتقديم دليل إدانته ، فلا بد إذن من أدلة أخرى تسنده وتؤكد . ولم يأخذ الشارع المصري هذه القاعدة ، فنص المادة ٢٧٦ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتي : « يسأل المتهمم عما إذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند إليه ، قال اعتراف تجاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود ، وإلا فتسمع شهادة شهود الإثبات .. الخ » . فلم المحكمة بمقتضى هذا النص أن تكني باعتراف المتهمم في الحكم بإدانته (٢) ، بشرط أن يكون الاعتراف كافياً لتكوين عقيدتها ، فإذا كان غير كاف وجب سماع باقي أدلة الدعوى (٣) . ولم يغير نص المادة ٢٧١ شيئاً كثيراً مما كانت تنص عليه المادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات ، وكل من النصين محل اعتراض للسبب المتقدم ذكره (٤) .

٥ - (الاثبات بالقرائن

٣٤٢ - وسيلة غير مباشرة : في وسائل الإثبات المتقدمة يستمد القاضي الجنائي عقيدته من وقائع يلتمسها بحواسه ، من كتابة يراها أو شهادة يسمعها ، ولكن الأمر يختلف في الإثبات غير المباشر ، ووسيلاته هما القرائن والدلائل .

- (١) مجلة الجمعية العامة للسجون سنة ١٩٠٤ ص ٣٠٨ وما بعدها ، ص ١٩٠٢ ص ١١٢٢ . ويراجع أيضاً فستان هيل ٢ فقرة ١٤٦٧ ولو جرفران ج ١ ص ٢١٧ . وجاه في قرارات المؤتمر الدولي السادس لقانون العقوبات الذي انعقد في روما من ٢٧ سبتمبر إلى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣ أن الاعتراف لا يعد من الأدلة القانونية .
- (٢) انظر نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٠ ص ٥٤٥ . ولكن إذا كان المحكوم عليه مقلداً في عدة تهم اعترف بإحداها فلا يجوز الحكم عليه في التهمة الأخرى دون سماع الشهود (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٥٢ ص ١٨١) .
- (٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢ ص ٦٦ .
- (٤) وبعبارة أخرى يلزم إجراء تحقيق للاقتناع بصحة الاعتراف ، ومن ثم قبل إن الاعتراف لا يقوم وحده سبباً للإدانة .

٣٤٣ - القرينة هي الصلة الضرورية التي ينشأها القانون بين وقائع معينة ، أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة ^(١) . وقد يكون للقرينة حجية مطلقة في الإثبات ، فلا يقبل إثبات عكسها ، ومن هذا القبيل أن القانون يعتبر بلوغ سن السابعة قرينة على التمييز ، فكل شخص يبلغ هذه السن يعتبر مميزاً ، ومن لم يبلغها يعتبر غير مميز ، فعلى القاضي أن يبنى حكمه على هذا الاعتبار وإن خالف الواقع . ومن القرائن القاطعة أيضاً افراض العلم بالقانون بمجرد نشره فلا يقبل من أحد بعد ذلك الاعتذار بالجهل به . كذلك تعتبر الأحكام النهائية عنواناً للحقيقة ، فلا يقبل من أحد إثبات عكسها .

٣٤٤ - الزبائل يطلق على الدلائل أحياناً القرائن الفعلية ، تمييزاً لها عن القرائن القانونية وهي القرائن بالمعنى الصحيح . وهذه الدلائل لا تدخل تحت حصر ويستنتجها القاضي من الوقائع الثابتة أمامه ، فللمحكمة أن تستخلص اشتراك أشخاص في سرقة من وجودهم مع من يحمل المسروقات سائرين معه في الطريق ودخولهم معه في منزل واختفائهم فيه ^(٢) . ولها أن تستخلص إدانة متم في جريمة إحراز مخدر من ضبط ورقة معه لم يكن بها إلا راحة الأفيون ، على اعتبار أن الورقة لا بد أن كان بها مادة الأفيون ^(٣) .

٣٤٥ - الزبائل يطلق على الدلائل أحياناً القرائن الفعلية ، تمييزاً لها عن القرائن القانونية وهي القرائن بالمعنى الصحيح . وهذه الدلائل لا تدخل تحت حصر ويستنتجها القاضي من الوقائع الثابتة أمامه ، فللمحكمة أن تستخلص اشتراك أشخاص في سرقة من وجودهم مع من يحمل المسروقات سائرين معه في الطريق ودخولهم معه في منزل واختفائهم فيه ^(٢) . ولها أن تستخلص إدانة متم في جريمة إحراز مخدر من ضبط ورقة معه لم يكن بها إلا راحة الأفيون ، على اعتبار أن الورقة لا بد أن كان بها مادة الأفيون ^(٣) .

- (١) دلت عليه في فابر ققرة ١٢٦٧ ص ٧٣٠ .
 - (٢) انظر المادة الثانية من القانون المذكور معدلة بالقانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ بجنوعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٦ ص ٣٧٥ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٠ رقم ١٧٨ ص ٩١٣ .
 - (٣) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ بجنوعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٧ ص ٦٦٥ .
 - (٤) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ بجنوعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٠٣ ص ١٤٨ .
- وحكم بأنه لا حرج على المحكمة أن تتخذ من ورقة الصلح التي قدما التهم للمحكمة متسكاً بمضمونها -

ولها أن تستخلص اتفاق المتهمين على الضرب من رؤيتهم مقبلين معاً حاملين العصي وانها لو في وقت واحد على رأس المخني عليه ضرباً بالعصى (١) .

ومما ينبغي ملاحظته أن ثمة فارق بين القرائن والدلائل ، فالأولى تضلح دليلاً كاملاً ، أما الدلائل فلا ترقى إلى مرتبة الدليل ، وبالتالي لا يجوز الاستناد عليها وحدها في الإدانة . وقد يقال إن الدلائل تستمد من الوقائع ، وإذا جاز أن يكذب الشاهد فالوقائع لا تكذب ، ويرد على هذا بأن الوقائع التي تستنتج منها الدلائل قد تكون ملفقة ، كما أن ضعف هذه الدلائل يقوم في استنتاجها من وقائع لا تودى بالضرورة إليها (٢) . ومع ذلك فالظاهر أن محكمة النقض تعتبر القرينة الواقعة دليلاً كاملاً ، إذ قضت بأنه لا يعيب الحكم ألا يكون هناك دليل مباشر في صدد ثبوت الحقائق القانونية التي قال بها ، فإن المحكمة لها أن تنتهي إلى القول بثبوت أية واقعة من أي دليل ولو كان لا يشهد مباشرة عليها مادام من شأنه في المنطق أن يؤدي إليها (٣) . وفي حكم آخر قالت المحكمة إنه لا يشترط في الدليل مهما كان نوعه أن يكون مباشراً ، أي شاهداً بذاته على الحقيقة المطلوب إثباتها ، بل يكفي أن تستخلص منه ساطعة الحكم تلك الحقيقة بعملية مجراها متى كان هو يم عنها بطريق غير مباشر . وقضاء المحكمة في هذا الصدد محل نظر (٤) ، كما سبق البيان .

مقريته مؤيدة لأدلة الإثبات القائمة شدة ولو لم يكن موثقاً عليها منه (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض من ٨ رقم ٧٠ ص ٢٤٧) . وانظر في الاستناد إلى استمراف الكلب البوليسي كقرينة تمزق الأدلة القائمة في الدعوى : نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٧ من ٨ رقم ٢٤٧ ص ٩٠٧ .

- (١) نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض من ١٧ رقم ٢٢ ص ١١٢ .
- (٢) دنديه دي فاير فقرة ١٢٦٨ والمراجع التي أشار إليها في هامش ١ .
- (٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٠٦ ص ٥٤٠ .
- ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٧٧ ص ٢٠٦ ، ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥١ رقم ٨٥ ص ٢٢٥ ، ٢ يونيو سنة ١٩٥٢ رقم ٣٨٤ ص ١٠٢٨ .
- (٤) ويبدو أن محكمتنا العليا قد اتجهت إلى العلول عن قضائها السابق ، فحي حكم لها تقول « لا يلزم في القانون أن يكون الدليل الذي يبنى عليه الحكم مباشراً ، بل المسمكة - وهذا من أخص خصائص وظيفة التي أنشئت من أجلها - أن تكل الدليل ، مستعينة بالقل والمنطق وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد إليه » (نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١٧٣ ص ٥٣٢) .

الفصل الرابع

الحكم

٣٤٥ - نمرير وتقسيم : يشمل الحكم بمعناه الواسع كل القرارات التي تصدرها جهات التحقيق أو الحكم في المنازعات التي تطرح عليها ، ولكنه بالمعنى الدقيق يطلق على القرارات التي تصدرها المحاكم . أما القرارات التي تصدرها سلطات التحقيق الابتدائي فقد عرّفها القانون بكلمة « أوامر » .
وسنتكلم على هذا الموضوع في مبحثين : الأول - في تقسيم الأحكام ، الثاني - في شروط صحة الحكم .

المبحث الأول

تقسيم الأحكام

٣٤٦ - أنواع الأحكام : يمكن تقسيم الأحكام إلى عدة أقسام بحسب الناحية التي ينظر منها إلى الحكم . فمن حيث صدورهما في مواجهة المحكوم عليه وفي غيابه ، تقسم الأحكام إلى أحكام حضورية وأحكام غيابية ^(١) . ومن حيث جواز الطعن فيها بالاستئناف تقسم إلى أحكام ابتدائية وأحكام نهائية . ومن حيث موضوعها تقسم إلى أحكام حاسمة في النزاع وإلى أحكام سابقة على الفصل فيه .

١ - (الأحكام الغيابية والحضورية)

١٤٧ - محضر المحضر : إن حضور ممثل النيابة ضروري لصحة تشكيل المحكمة . ولكل من المدعى المدني والمشتول عن الحقوق المدنية أن يحضر بنفسه أو بواسطة وكيل عنه ، وكذلك المتهم إذا انحضر النزاع في المسألة المدنية ^(٢) . أما في الدعوى العمومية فيجب على المتهم أن يحضر بنفسه

(١) والتقسيم هنا قصر على الأحكام الصادرة في الجنح والمخالفات ، من المحكمة الجزئية أو من المحكمة الاستئنافية أو من محكمة الجنايات ، أما الأحكام النهائية التي تصدر في الجنايات من محكمة الجنايات فلها قواعد خاصة سواء فيما يتعلق بشروط إصدارها أو فيما يتعلق بالآثار التي تترتب عليها .
(٢) تراجع في ذلك المادة ٨١ من قانون المرافعات وما بعدها .

في الخنايات ، إذ تنص المادة ٣٨٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز لأحد أن يحضر أمام المحكمة ليدافع أو ينوب عن المتهم الغائب . ومع ذلك يجوز أن يحضر وكيله أو أحد أقاربه أو أصحابه ويبدى علره في عدم الحضور ، فإذا رأت المحكمة أن العذر مقبول تعين ميعاداً لحضور المتهم أمامها » . وكذلك تنص المادة ١/٢٣٧ ج. على أنه « يجب على المتهم في جئحة معاقب عليها بالحبس أن يحضر بنفسه » ، فلا يقبل التوكيل في هذه الحالة ولو كانت عقوبة الحبس مخيرية مع الغرامة ، ولكن لو قضى ابتدائياً بالغرامة واستأنف المتهم وحده فإن التوكيل يكون جائزاً أمام المحكمة الاستئنافية ، إذ لا يكون من سلطتها أن تقضى بعقوبة الحبس . أما في الخلع المعاقب عليها بالغرامة وفي المخالفات عموماً فيجوز للمتهم أن ينيب عنه وكيله لتقديم دفاعه ، والحكم الذي يصدر في مواجهة الوكيل يعتبر حضورياً . ولكن القانون يجيز للمحكمة أن تأمر بحضور المتهم شخصياً (راجع المادة ٢٣٧ فقرة ثانية) ، فإذا لم يدعن لأمر المحكمة كان الحكم الصادر عليه ولو في مواجهة الوكيل غائباً ، ذلك أن أمر المحكمة يجعل حضور المتهم بنفسه واجباً ولا يغني عنه حضور الوكيل .

٣٤٨ في بعض الحكم غيابياً : تنص المادة ١/٢٣٨ ج. على أنه « إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون في اليوم المين بورقة التكليف ، ولم يرسل وكيله عنه في الأحوال التي يتنوع فيها ذلك ، يجوز الحكم في غيبته بعد الاطلاع على الأوراق » . وتنص المادة ١٢٢ من قانون المرافعات على أنه « إذا حضر المدعى أو المدعى عليه في أية جلسة أو أودع مذكرة بدفاعه اعتبرت الخصومة حضورية في حقه ولو تخلف بعد ذلك » ، وهو ما كانت تقضى به المادة ١٢٥ من قانون المرافعات الملغى . وقد جرى القضاء المصري على عدم الأخذ بحكمها في المسائل الجنائية ، إذ يبيى الحكم فيها على أساس من الواقع ، فلا يعتبر حضوراً بالنسبة لخصم إلا إذا سححت له الفرصة لإبداء أوجه دفاعه ، بمعنى أنه إذا لم يتمكن من هذا بسبب نغيبه عن جلسات المرافعة كلها أو عن بعضها فالحكم الذي يصدر ضده يعتبر غيابياً ولو حضر يوم النطق بالحكم ، إلا إذا كانت المحكمة قد فتحت باب المرافعة في القضية ووجهت الهممة إلى المتهم ليبدي ما يراه من أوجه الدفاع عن نفسه . والعبرة في وصف الأحكام هي بحقيقة الواقع لا بما تذكره المحكمة عنها ،

فإذا كان الحكم في حقيقته غيبياً فوصفه بأنه حضوري ليس من شأنه أن يكون مانعاً من المعارضه فيه (١). ومعنى كان الحكم غيبياً بالنسبة للمتهم فهو يعتبر كذلك بالنسبة للدعوى المدنية المرفوعة عليه ، ولو حضر إحدى الجلسات ثم تخلف بعد ذلك ، إذ أن الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية تخضع في سيرها من حيث الشكل لقانون الإجراءات الجنائية (٢).

٣٤٩ - متى يكون الحكم مضمورياً : يعتبر الحكم حضورياً إذا حضر المحكوم عليه في الجلسات التي تمت فيها المرافعة ، ويكفي لاعتباره كذلك أن يمكن المحكوم عليه من الدفاع عن نفسه ، فتغيبه عن بعض جلسات المرافعة لا يجعل الحكم غيبياً متى يمكن من الإطلاع والرد على ما دار بها . ولا يرتفع عن الحكم هذا الوصف بتغيب المحكوم ضده يوم النطق بالحكم ما دامت لم تجر مرافعة في هذا اليوم (٣) ، أو برفضه الدفاع عن نفسه رغم حضوره ، أو بوصف الحكم خطأ بأنه غيبى (٤).

وقد أدخل القانون على هذه القواعد قيوداً أريد بها درءه للتسويق في نظر الدعوى والتقليل من مساوئ المعارضة ، وموئدى هذه القيود أن الحكم لا يكون دائماً غيبياً كلما صدر في غيبة الخصم ، على الوجه السابق بيانه . وإنما يعتبر الحكم برغم هذا حضورياً في أحوال رأى الشارع فيها أن لا يمرر للتغيب ، أو لاسبب له إلا الرغبة في الماطلة ، وهذه الأحوال هي : (٥)

(١) نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٨ ص ١٠٢ ، ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٩٢ ص ٧٠٩ ، ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٩٦ ص ٩٥٨ . وينبغي عل ذلك أنه لا يقبل من المحكوم عليه أن يرفع نقضاً من الحكم إذا كان يجادل من آخر درجة ما دام نائب المعارضة مفتوحاً أمامه (نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣١٤ ص ٤٢١ ، ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠٨ ص ٥٦٨ . وانظر أيضاً المادة ٤٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ٣٢ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .)

(٢) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٢٦٦ ص ٧٠٩ .

(٣) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٩ ص ١٠٦٨ .

(٤) نقض ٩ إبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٨ ص ٨٠٤ .

(٥) وهي أحوال وردت في الباب الثاني الخاص بمحاكم الجفالفات والجنح . فلا تطبق على الأحكام الصادرة في الجنائيات من محكمة الجنائيات (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٤ ص ٥٥٨) .

- ١ - إذا كانت ورقة التكاليف بالحضور قد سلمت إلى الخصم شخصياً^(١) ولم يقدم إلى المحكمة عذراً مقبولاً يسوغ تخلفه عن الحضور ، فإنه يعد متعمداً لعدم الحضور ، ولذلك يجوز للمحكمة أن تحكم في غيبته وتقرر اعتبار حكمه حضورياً ، إنما زيادة في المحافظة على حق الخصم الغائب نص على وجوب تسبب الحكم فيما يتعلق باعتباره حضورياً (تراجع المادة ٢٣٨ فقرة ثانية)^(٢) .
- ٢ - متى حضر الخصم عند النداء على الدعوى ، سواء حضر بنفسه أو بواسطة وكيل عنه في الأحوال التي يجوز فيها ذلك ، فإن الحكم الذي يصدر فيها يعتبر حضورياً ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور في الجلسات التي توجل إليها الدعوى بدون أن يقدم عذراً مقبولاً (المادة ٢٣٩)^(٣) . ذلك أن انسحاب الخصم أثناء نظر قضيته وعدم حضوره بعد ذلك - فضلاً عما ينطوي عليه من استخفاف محرمه القضاء - يدل على الرغبة في التسوية والماطلة^(٤) .

- (١) وعندئذ تجب مراعاة المادة العاشرة فقرة خامسة من قانون المرافعات وهي تقضى بإشمال أصل الصورة المملنة إما على توقيع ستم الصورة وإما على إثبات واقعة امتناعه وسببه ، ولا كان الإعلان بإطلاق طبقاً لمادة ٢٤ من قانون المرافعات (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦٩ ص ٨٧١) .
- (٢) أما إذا كان المتهم قد أعلن للجلسة مع شخص آخر فإن الحكم الصادر ضده يكون غيابياً ويكون له أن يقرر بالظن فيه حين اتخاذ إجراءات التنفيذ ضده (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٢٧ ص ٦٢٢) .
- (٣) وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت الطاعة حضرت جلسة يوم كذا ثم أجلت الدعوى لجلسة أخرى فلم تحضر وحضر محامها وانسحب ، ولم تكن الطاعة قد أبدت عذراً لتخلفها ، فالحكم الذي تصدره المحكمة في هذه الجلسة يكون حضورياً (نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٢ ، ١٠٠١ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ س ٤ رقم ١١٥ ص ٢٩٧ ، ٩ إبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٤٨ ص ٨٠٤) . ويلاحظ أن الحكم يعتبر حضورياً بمقتضى القانون ، فالأمر في ذلك غير متروك للمحكمة في هذه الحالة ، أما في الحالتين الأخرتين فالأمر جوازي للمحكمة . (نقض ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٩٢ ص ٧٠٩) ويشترط لاعتبار الحكم حضورياً ، عند تخلف المتهم عن حضور الجلسات التي توجل إليها الدعوى من بد مثوله بإحداها ، أن يكون التأجيل لجلسات متلاحقة ، فإذا انقطعت حلقة الاتصال بين الجلسات بسقوط إحداها فإنه يكون لزماً إعلان المتهم إعلاناً جديداً بالجلسة التي حددت لنظر الدعوى ولا كان الحكم الصادر فيها غيابياً (نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٢ ص ٧٩٢) .
- (٤) تراجع المذكرة التفسيرية للحكومة رقم ٢ عن طريق الظن بالمعارضة .

٣ - منعا لتضارب الأحكام وإطالة الإجراءات عند تعدد المدعى عليهم وحضور بعضهم وغياب البعض الآخر ، سواء كانوا متهمين أو مسئولين عن حقوق مدنية ، نص في المادة ٢٤٠ على أنه « إذا رفعت الدعوى على عدة أشخاص عن واقعة واحدة وحضر بعضهم وتخلّف البعض الآخر ، رغم تكليفهم بالحضور حسب القانون ، فيجوز للمحكمة أن توجّل الدعوى لحلسة مقبلة وتأمّر باعادة إعلان من تخلّف عن الحضور إليها مع تنبيههم إلى أنهم إذا تخلّفوا عن الحضور في هذه الحلسة فيجوز اعتبار الحكم الذي يصدر حضورياً . فإذا لم يحضروا بعد ذلك ، وتبين للمحكمة أن لا مبرر لعدم حضورهم ، فلها أن تقرر اعتبار الحكم حضورياً بالنسبة إليهم ، وعليها في هذه الحالة أن تبين الأسباب التي استندت إليها في ذلك » . فمن الطبيعي أنه بعد إعلان صاحب الشأن مرتين والتنبيه عليه كما تقدم يكون للمحكمة أن تفتن بأنه لا مبرر لغيابه فتقرر اعتبار الحكم حضورياً . وما تنبغي ملاحظته أن نص الفقرة الثانية من المادة ٢٣٨ لا يعني عن المادة ٢٤٠ ، إذ يجب اعتبار الحكم حضورياً طبقاً لتلك الفقرة أن يكون الإعلان قد سلم إلى نفس الخصم شخصياً .

وفي الأحوال المتقدمة ، التي يعتبر الحكم فيها حضورياً ، يجب على المحكمة أن تحقق الدعوى أمامها كما لو كان الخصم حاضراً . ولا تقبل المعارضة في الحكم الصادر في هذه الأحوال ^(١) إلا إذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم ، وكان استثنائه غير جائز (مادة ٢٤١) ^(٢) . فللمعارضة ما يبررها حين لا يجد المحكوم عليه طريقاً للطعن يمكنه من إبداء العذر لتقديره . ولم تفرق المادة ٢٤١ في الحكم بين أحكام الدرجة الأولى التي لا يجوز استثنائها وبين أحكام ثاني درجة وهي غير قابلة للاستئناف بطبيعتها ^(٣) .

(١) ولو كان الحكم قد وصف خطأ بأنه غيابي ، إذ العبرة في وصفه هي بتحقيقه الواقع في الدعوى (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٣٨٣ من ١٣٠٥) .
 (٢) فلا يجوز المعارضة في الحكم الصادر حضورياً اعتبارياً بمعاقبة المتهم بالحبس لأنه يجوز استثنائه (انظر نقض ١٧ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ١٢٢ من ٦٨١) .
 (٣) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٢٨ من ١٢٤ .

٣٥٠ - خصائص الحكم النهائي: يتميز الحكم الصادر في الغيبة عن الحكم الحضورى بأنه - في الأصل - «جائر الطعن فيه بالمعارضة أمام المحكمة التي أصدرته على ما سيأتى تفصيله عند دراسة المعارضة . ويتميز كذلك بأنه لا يصير حقاً مكتسباً للخصم الصادر في مصلحته إلا بعد انقضاء الجلسة التي صدر فيها ، فنص المادة ٢٤٢ . ج على أنه « إذا حضر الخصم قبل انتهاء الجلسة التي صدر فيها الحكم عليه في غيبته وجب إعادة نظر الدعوى في حضوره » .

٢ - الأحكام الابتدائية والنهائية.

٣٥١ - ضابط التقسيم: الأحكام الابتدائية هي التي تصدر من محكمة الدرجة الأولى ويكون الطعن فيها بالاستئناف جائزاً ، والأحكام النهائية هي التي تصدر من محكمة الدرجة الثانية أو تصدر من محكمة الدرجة الأولى ولكن القانون لا يجيز استئنافها (١) ، وسيأتى بيان ذلك تفصيلاً عند دراسة الاستئناف . ويكون الحكم نهائياً هذا المعنى ولو كان صادراً في غيبة المحكوم عليه وجائزاً الطعن فيه بالمعارضة . ويعبر عن الحكم الحضورى النهائي أو الحكم الذى صار غير قابل للطعن فيه بالمعارضة ولا بالاستئناف لقوات الميعاد بأنه « حائز قوة الشيء المحكوم فيه » . ويعتبر أنه كذلك ولو كان الطعن فيه بالنقض أو بالتماس إعادة النظر جائزاً ، بل لو طعن فيه بالفعل بأحد هذين الطريقين غير العاديين (٢) . أما الأحكام التي استنفدت في شأنها طرق الطعن غير العادية فصار لا يمكن إلغاؤها فيطلق عليها « أحكام غير قابلة للطعن irrévocables » .

ولهذه الضربة آثارها في نواح متعددة ، منها أنه لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة أو ظروف جديدة

(١) إما لقوات الميعاد وإما لأن القانون لا يجيز الطعن في الحكم بالاستئناف .
(٢) تراجع المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، فقد وصفت الأحكام الجائز الطعن فيها بالنقض بـ « الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة » .

(المادة ٤٥٥) ، ومنها أن الأحكام الجنائية لا تنفذ إلا متى صارت نهائية
 مالم يكن في القانون نص على خلاف ذلك (المادة ٤٦٠) .

٣ - الأحكام الفاصلة والسابقة على الفصل في الموضوع

٣٥٢ - ضابط التقسيم : تنتهى الخصومة عادة أمام المحكمة بحكم
 فاصل في حجة النزاع بالإدانة أو البراءة ، ويقال عندئذ إن الحكم فاصل
 في الموضوع ، وقد تعرض المحكمة قبل النطق بهذا القضاء إلى مسائل يثيرها
 الخصوم فتفصل فيها ، وتشرك الأحكام التي تصدر عندئذ في أنها سابقة
 على الفصل في الموضوع . وقد تكون وقتية أو متعلقة بالتحقيق أو قطعية .
 فالأحكام الوقتية هي الأحكام التي تقضى باتخاذ إجراء تحفظى لحماية
 مصلحة لأحد الخصوم ، كالحكم بالإفراج المؤقت .

أما الأحكام المتعلقة بتحقيق الدعوى ، فترى إلى إعداد القضية للحكم
 في موضوعها ، وتنقسم إلى أحكام تمهيدية وأحكام شخصية . والفرق
 بينهما لا يرجع إلى نوع الإجراء الذى تقضى المحكمة باتخاذها ، فالحكم
 الذى يفرق بينهما قد يكون حكماً تمهيدياً وقد يكون حكماً شخصياً . وإنما
 الذى يفرق بينهما هو الغرض الذى تقصد إليه المحكمة من اتخاذ الإجراء .
 فالحكم التمهيدى يشف عن الإنجاء الذى يميل إليه رأى المحكمة في موضوع
 النزاع المطروح عليها ، كالتصريح للمتهم باثبات مسألة فرعية يتوقف عليها
 الحكم في الدعوى ، كالتصريح للمتهم في الزنا باثبات عدم قيام الزوجية والحكم
 بتعين خبير في دعوى تزوير لمعرفة ما إذا كانت الورقة مزورة أم لا . أما الحكم
 التحضري فهو ما يقضى باتخاذ إجراء أو استيفاء تحقيق للاستئثار به في الدعوى ،
 فلا يودى فوراً إلى الحكم ولا يفصح عما ستقضى به المحكمة ، كالحكم بضم
 دعوى إلى أخرى^(١) أو بعمل معاينة أو بسماع شاهد ، وما إلى ذلك . وكثيراً
 ما تدق التفرقة بين النوعين ، لذلك حاول الشراح وضع ضوابط للتمييز
 بينهما ، وربما كان أدقها هو الضابط السابق بيانه .

وهناك أحكام قطعية سابقة على الفصل في حجة النزاع ، وهي الأحكام التي تفصل في جزء من النزاع أو في مسألة متفرعة عنه فصلا حاسما لا رجوع فيه من جانب المحكمة التي أصدرته ، كالحكم في الدفع بعدم الاختصاص أو بانقضاء الدعوى لسبب من أسباب سقوطها ، وكالحكم في طلب رد القضية ، أو في طلب وقف الدعوى حتى تفصل جهة الاختصاص في مسألة فرعية ، وهكذا.

٣٥٣ (فائدة التفسير) : تختلف أنواع الأحكام السابقة في قدر ما يكون لها من حجية الشيء المحكوم فيه ، وفي قابليتها للطعن بطرق الطعن المختلفة . فالأحكام الفاصلة في حجة النزاع والأحكام القطعية السابقة على الفصل في الموضوع هي أحكام قطعية تفصل في النزاع أو في جزء منه أو في مسألة فرعية فصلا حاسما لا رجوع فيه من جانب المحكمة التي أصدرته . والحكم التمهدي يقيد المحكمة فلا يمكنها العدول عن تنفيذه ، أما الحكم التخصري فلا تتولد عنه حقوق الخصوم توجب حيا العمل على تنفيذه صونا لهذه الحقوق (١) ، ويتفق المحكمات في أن المحكمة لا تلزم بتنفيذ تنفيذهما.

ومن ناحية الطعن القاعدة العامة أنه لا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، وهذه القاعدة استثناءات سرد تفصيلها عند الكلام على الاستئناف والنقض (تراجع المادتان ٤٠٥ و ٤٢١) .

المبحث الثاني

شروط صحة الأحكام

٣٥٤ (المراوكة) : تدخل القضية في دور المداولة بمجرد انتهاء المرافعة فيها ، وتجب المداولة إذا كان القضاء المشكلة منهم المحكمة متعددين . ويجوز أن يحصل أثناء انعقاد الجلسة كما ينصح أن ينسحب القضاء بعد نقل باب المرافعة إلى عرفة اجتماعهم المسماه «أودة المشورة» . وبعد تمام المداولة

(١) نقض أول يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٤٤٧ ص ٥٨١ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ١٣٧ ص ٤٠٩ . ولكن يجب على المحكمة أن تورد الأسباب السالفة التي تدل على أن الدعوى أصبحت غير مفتقرة إليه (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٩٣ ص ٧٩٢) .

يعدون إلى قاعة الجلسة فنطق رئيسهم بالحكم . أما إذا كانت المحكمة مكونة من قاض واحد فإنه يدرس القضية منفرداً ويحكم فيها من غير مداولة مع أحد سواء به .

ولا يجوز أن يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلاً (المادة ٣٣٩ مرافعات) . فإذا تغير أحد القضاة الذين حصلت أمامهم المرافعة ، لسبب مثل الوفاة أو النقل أو الإحالة على المعاش ، وجب فتح باب المرافعة وإعادة الاجراءات أمام الهيئة الجديدة (١) . ولا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو تقبل منه ورقة أو مذكرة ، فإذا رأت استغناء تحقيق وجب فتح باب المرافعة من جديد (٢) . وتحصل المداولة سرّاً بين القضاة مجتمعين (المادة ٣٣٨ مرافعات) ، والحكمة في ذلك أن القضاة يكونون أكثر حرية في إعطاء آرائهم إذا تداولوا فيما بينهم سرّاً مما لو تداولوا جهاراً على مشمع من الجمهور ، فضلاً عن أن اطلاع الجمهور على الخلاف في الرأي يخط من كرامة هيئة المحكمة ويضعف قوة حكمها في النفوس . وهذه القاعدة أساسية في نظرنا ينبغي على مخالفتها بطلان الحكم (٣) .

وليس المداولة مقيدة بمعاد أو بأوضاع خاصة ، ففي كان القضاة قد سمعوا الدعوى ، وفقاً للأوضاع المقررة في القانون ، فلا يصح — إذا

(١) نقض ٣٨ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٠ ص ٧٠٩ . وإذا ثبت أن القاضي الذي اشترك في المداولة وقع على مسودة الحكم لم يسمع المرافعة في الدعوى فإن الحكم يكون باطلاً طبقاً للمادة ٣٣٩ من قانون المرافعات (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٤ ص ٣٦) .

(٢) وبناء عليه حكم بأنه إذا كان الثابت أن دفتر الأحوال المقول بارتكاب التزوير فيه قد حصل الإطلاع عليه بعد انتهاء المرافعة في الدعوى بفترة المداولة وفي هيئة المتهمم وتحت إشراف باطل ينبغي المحاكمة ويستوجب نقض الحكم . ولا عبرة بما قاله الخقم من اكتفاء الدفاع بما ورد من هذا الدفتر . محضر التحقيق بالنيابة : « تأيادت المحكمة لم تز الأكتفاء بذلك في التحقيق وقررت لزوم الإطلاع عليه بمجرد استجلاء لوجة الحق في الدعوى (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٣١ ص ٧١٥) . وانظر أيضاً نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤٤٤ ص ١٢١٦ .

(٣) والظاهر أن الفقه الفرنسي لا يعتبر هذه القاعدة من القواعد الجوهرية (انظر قسنان هيل القضاء الجنائي ج ١ فقرة ٩٥٨) . أما القضاء الفرنسي فيشترط لإبطال الحكم أن يكون قد صار إقضاء سر المداولة في الحكم نفسه أو في محضر الجلسة .

ما خلوا إلى أنفسهم ليصدروا حكمهم فيها - أن يحاسبوا عما يجرونه في هذه الخطوة وعما إذا كانت قد اتسعت للتروي في الحكم قبل النطق به أو ضاقت عن ذلك . فإن مرد ذلك جميعاً هو إلى ضمير القاضي وحده لا حساب عنه لأحد ولا رقيب عليه فيه (١) .

وتصدر الأحكام بأغلبية الآراء ، ولكن لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع الآراء ولو كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة (تراجع المادة ٤١٧ أ . ج .) . واشترط ذلك يرجع إلى أنه إذا كان أحد القضاة في الاستئناف من رأى القاضي المطعون في حكمه فإنه يكون هناك رأيان بعدد متساو فرجح الرأي الذي أخذ به القاضي الحزبي ، لأنه أولاً أصلح للمتهم وثانياً لأنه الرأي الذي بنى على تحقيق الدعوى لا الاختصار على الفصل فيها من واقع الأوراق . وسياًق بيان ذلك عند الكلام على الاستئناف . والقاعدة العامة هي أن الحكم الصادر من المحكمة الأولى لا يُلغى إلا بإجماع الآراء (٣٨٣) .

٣٥٥ - النطق بالحكم : لا يعتبر الحكم قد صدر بانتهاء المداونة بل يلزم النطق به لكي يصير حقيقياً للحكم الذي يصدر لمصلحته . وينبئ على هذا أن لكل قاض أن يعدل عن رأيه ويطلب إعادة المناقشة مع زملائه في أية لحظة قبل النطق بالحكم ، وأنه إذا توفي أحد القضاة أو زالت صفته ولو بعد إتمام المداولة وجب فتح باب المرافعة وإعادة الإجراءات أمام هيئة جديدة .

والنطق بالحكم هو تلاوته شفويّاً ، ويكون ذلك في الجلسة العلنية ولو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية (تراجع المادة ٣٠٣) . وهذه قاعدة أساسية يرتب على مخالفتها بطلان الحكم (تراجع المادة ٣٤٥ مرافعات) . ويجب إثبات الحكم في عتصر الجلسة ، ويوقع عليه رئيس المحكمة والكتاب . والأصل أنه يجب أن يكون القضاة الذين اشرعوا في المداولة حاضرين تلاوة الحكم ، ولكن لإيجاب الحضور لا يقصد به إلا مجرد إثبات أن الحكم صدر ممن سمع الدعوى ، فإذا لم يحضر القاضي النطق بالحكم فلا بطلان ، ما لم يثبت أن هذا القاضي لم يشترك بالفعل في إصدار الحكم . ويكفي الدلالة

على هذا الاشتراك أن يكون القاضي قد وقع على نسخة الحكم الأصلية أو على مسودة الحكم (تراجع المادة ٣٤٢ مرافعات) ، بل لا يكون الحكم باطلا ولو خلت النسخة الأصلية أو المسودة من توقيع القاضي إذا ثبت اشتراكه في الحكم ، مهما كانت طريقة الثبوت (١) .

ويجوز للمحكمة عقب انتهاء المرافعة أن تنطق بالحكم في الجلسة ويجوز لها تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى قريبة تحددها (المادة ٣٤٤ مرافعات) . ولا يترتب بطلان على تأخير النطق بالحكم زيادة عن الجلسة التالية ، فقد يكون من مصلحة الخصوم ومن مصلحة العدالة ذاتها تأخير صدور الحكم لزيادة البحث والتروى (٢) . ولم يحدد قانون الإجراءات أجلا للنطق بالحكم وإنما أوجب فقط التوقيع على الحكم في خلال أجل معين ، ولا محل للرجوع إلى قانون المرافعات فيما نص عليه في قانون الإجراءات (٣) .

وينطق بالحكم بتلاوة منطوقه أو بتلاوة منطوقه مع أسبابه (المادة ٣٤٥ مرافعات) ، فلم يحكم القانون تلاوة الأسباب مع المنطوق . ولكن يلاحظ أن في كتابة الأسباب قبل النطق بالحكم ضمانا لاستقامته ، فكتابة الرأي قبل الجهر به تسمح بتقديره والتروى فيه وقد تؤدي إلى العدول عنه أو تعديله .

ومتي نطق بالحكم فإن الدعوى تخرج من سلطة المحكمة ويصبح الحكم حقا للخصوم ، فلا يمكن العدول عنه أو تعديله إلا بناء على الطعن فيه بالطرق

(١) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ س ٤٧١ ، ١٧ فبراير سنة ١٩٤١ رقم ٢٠٧ س ٣٩٧ . ويشترط بطبيعة الحال ألا يكون المانع متعلقا بولاية القاضي ، فزوال الصفة قبل النطق بالحكم يوجب فتح باب المرافعة . وانظر أيضا نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٨ س ١٣٩ .

(٢) نقض ٣ و ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١١٨ و ١٤٦ ، ٥ مارس سنة ١٩٣١ ج ٢ س ٢٦٦ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٣٨ س ٣٤ ، ١٠ يونيو سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١٢١ س ٢٢٧ ، ٢٩ يناير سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ١٤٥ س ٢١٠ .

(٣) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ج ٧ رقم ٩٥ س ٣١٥ . وبناء عليه قض بأنه إذا قررت محكمة الجنائيات تأجيل النطق بالحكم إلى ما بعد دور الانقضاء فإنها لا تكون قد غالت القانون في شيء (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ج ٧ رقم ١٥٤ س ٥٢٦) .

المقررة أو بناء على طريقة تصحيح الخطأ المادى المنصوص عليها في المادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، وقد سبق شرحها (١).

٣٥٦ - تحرير الحكم : إن الحكم لا ينتهى أمره عند النطق به ، بل يجب تحريره ونخطه ، وإلا تغلر إثباته والاحتجاج به واستحال تنفيذه ، بل كان معدوم الوجود أصلاً (٢). وتنص المادة ٣١٢ ج على أنه يجب أن يحمر الحكم بأسبابه كاملاً في خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الإمكان ، ويوقع عليه رئيس المحكمة وكتابتها (٣) ، وإذا حصل مانع للرئيس يوقعه أحد القضاة الذين اشتركوا معه في إصداره ، وإذا كان الحكم صادراً من مستشار فرد أو من محكمة جزئية وكان القاضي الذى أصدره قد وضع أسبابه بخطه يجوز لرئيس محكمة الاستئناف أو رئيس المحكمة الابتدائية حسب الأحوال أن يوقع بنفسه على نسخة الحكم الأصلية أو بتدب أحد القضاة للتوقيع عليها بناء على تلك الأسباب ، فإذا لم يكن القاضي قد كتب الأسباب بخطه يبطل الحكم تلخوه من الأسباب . ولا يجوز تأخير توقيع الحكم عن الثمانية الأيام المقررة إلا لأسباب قوية . وعلى كل حال يبطل الحكم إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع مالم يكن صادراً بالبراءة (٤)، وعلى قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه شهادة بعدم توقيع

(١) والحكم بالأشغال الشاقة في جنابة خطف ذكر تطبيقاً للمادة ٢٨٨-١ عقوبات ينطوى على خطأ في تطبيق القانون لا على مجرد خطأ مادى ، فلا تملك المحكمة تعديله أو تصحيحه كزوال ولايتها بإصدار الحكم فلهذا يسوغ تدارك الخطأ إلا من طريق الطعن في الحكم بالنقض (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٣٨ ص ٥٥٠) . وإذا كانت المحكمة قد نطقت بالحكم ثم تبين أن المدعى المدلى لم يكن قد دفع الرسم المقرر فلا يجوز لها - بهذا أن زالت ولايتها - أن تستبعد القضية المدنية من الرول لعدم سداد الرسم المذكور (نقض ١٠ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٦٤ ص ٦٤٤) .

(٢) نقض ٣ يونيو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٨٤ ص ١٧١ .
(٣) فيكون باطلاً الحكم الاستثنائى الذى يقضى بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه ، متى كان الحكم الابتدائى غير موقفة ورقة من القاضي والكتاب (نقض ٣ يونيو سنة ١٩٤٦ السابق الإشارة إليه) .

(٤) واستثنى الحكم الصادر بالبراءة عند تعديل المادة ٣١٢ بمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، بحيث لا يلحقه البطلان إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع عليه حتى لا يضار التهم بسبب لا دخل له فيه .

الحكم في الميعاد المذكور . وقد أخذ القانون في هذا النص بما جرى عليه قضاء النقض في هذا الخصوص ، فقياً يتعلق بالتوقيع على الحكم تقول محكمة النقض في حكم لها : « إنه وإن كان القضاء قد جرى على عدم وجوب كتابة أسباب الحكم عند النطق به ، إلا أن ذلك ليس معناه أن المحكمة تتداول في الحكم دون أن تتداول في ذات الوقت في الأسباب التي تبنيه عليها ، فإن الأمرين بطبيعة الحال متلازمان ، إذ لا يتصور أن تصدر المحكمة حكماً إلا بعد أن تكون قد فكرت وتناقشت واستقرت على الأسباب التي تعتمد عليها فيه بحيث لا يكون باقياً بعد النطق به سوى صياغة أسبابه على أساس ما تقرر في المداولة ، وهذه يقوم بها أي واحد من القضاة الذين اشتركوا في المداولة . ولما كان التوقيع على الحكم من رئيس المحكمة هو بمثابة إقرار بما حصل ، فإنه يكفي أن يكون من أي واحد ممن تداولوا في الحكم ، إذ الرئيس وزملاؤه في قوة هذا الإقرار سواء ، وليس النص على اختصاص الرئيس بالتوقيع إلا بقصد تنظيم العمل وتوجيهه . وإذن فإذا توفى الرئيس بعد الحكم أو عرض له منعه قهرى ، فحضر أحد الأعضاء الآخرين أسباب الحكم ووقعه بدلا عنه ، فلا يقبل بناء على ذلك القول بأن الأسباب لم تكن موضوع مداولة جميع القضاة أو أنها لم تكن هي التي تناولتها المداولة (١) . أما عدم توقيع الكاتب على الحكم فلا يبطله (٢) »

(١) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٠٦ ص ١٥٣ ، ١٨ مايو سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٢٠٩ ص ٥٩٦ ، ٢٣ يونيو ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ١٥١ . وإذا زالت صفة القاضي عن رئيس المحكمة التي قضت في الدعوى ، فإن وضعه بعد ذلك أسباب الحكم ثم توقيعه إياه لا يوجب ورحته الصفة الرسمية ولا يجعل منها بالتالي حكماً مستوفياً للشكل القانوني . وإذا لم يكن موجوداً في الدعوى غير تلك الورقة ولم يكن عليها توقيع آخر ممن اشتركوا مع موقعها في الفصل في القضية ، فإن الدعوى تكون كأنها لا حكم فيها (نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٦٢ ص ١٥٧) .

(٢) إن إحمال كاتب الجلسة توقيع محضر الجلسة والحكم لا يترتب عليه وحده بطلانها ، بل إنهما يكونان قواميهما القانوني بتوقيع رئيس الجلسة عليهما ، والمادة ٣٥٠ من قانون المرافعات لا تنص على البطلان إذا لم يوقع الكاتب الحكم ، مما مفاده أنه لا يترتب على إحمال الكاتب التوقيع بطلان الحكم أو بطلان إجراءات المحاكمة ، إذ لو أن الشارع أراد أن يترتب البطلان على عدم التوقيع لما فاته أن ينص على ذلك صراحة في المادة ٣٥٠ كما حرص أن يفعل في المواد التي سبقها مباشرة (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢٠ رقم ١٢٠ ص ٣٢٥) . وانظر أيضاً نقض ٩ إبريل سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ١٥٣ ص ٥٢٣ .

وفما يتعلق بميعاد تحرير الحكم ، فالأصل أن يكون ثمانية أيام من تاريخ النطق به ، ولكن الحكم لا يبطل إلا إذا مضى ثلاثون يوماً بدون حصول التوقيع (١) ، وبحسب هذا الميعاد من اليوم التالي للتاريخ الذي صدر فيه الحكم (٢).

٣٥٧ - مشهور الحكم : يجب أن يشتمل الحكم على ديباجة ومنطوق وأسباب ، ويكون الحكم مجموعاً واحداً يكمل بعضه بعضاً (٣).

٣٥٨ - ديباجة الحكم : وبين فيها صدور الحكم باسم الأمة (٤) ، واسم المحكمة (٥) ، وتاريخ الجلسة أو الجلسات التي نظرت فيها القضية ، وأسماء القضاة المشكلة منها المحكمة وعضو النيابة والكتاب ، وأسماء الخصوم وصانعتهم ومحلائهم وصفاتهم في الدعوى ، ونص ما قدموه من طلبات أو دفع و خلاصة ما استدلوا إليه من أدلة واقعة وحجج قانونية ، وتاريخ

(١) والدليل الذي يعتد به في إثبات عدم توقيع الحكم في الثلاثين يوماً التالية لصدوره إنما هي الشهادة الدالة على أن صاحب الشأن عندما توجه إلى قلم الكتاب للاطلاع على الحكم لم يجده به رغم مضي ثلاثين يوماً على تاريخ النطق به . فجرد التأشير على هامش الحكم بإيداعه ملف الدعوى في تاريخ لاحق للميعاد القانوني لا يكفي في نفي حصول التوقيع والإيداع في الميعاد القانوني (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ١٧٠ ص ٤٤٤) ، وإعلان بحامي الطاعن في تاريخ لاحق على ميعاد الثلاثين يوماً التالية لصدور الحكم بإيداعه لا يصلح بذاته دليلاً على عدم إيداع الحكم قبل هذا التاريخ (نقض ٨ يولييه ١٩٥٣ رقم ٣٣٧ ص ١٣٤) . ولا يجدي التذرع لذلك بمقولة إن الحكم قد جاء خالياً من تاريخ التوقيع عليه (نقض ١٥ يولييه سنة ١٩٥٣ رقم ٣٤٨ ص ٩٦٩) .

(٢) لنقض ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ٧ رقم ٦٩ ص ٢٢٩ .

(٣) فإذا أغفل اسم المبنى عليه في صيغة التهمة المبنية بديباجة الحكم ، وكان قد ورد في أسنانه بيان عنه ، فذلك لا يفتقح في سلامته (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ٩٤ ص ٢٩٠) .

(٤) فإذا كان الحكم قد صدر باسم الملك ، على خلاف ما أوجبه المادة السابقة من الإعلان العمومي الصادر في ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ ، من أن أحكام القضاء تصدر وتنفذ وفق القانون باسم الأمة ، فإنه يكون باطلاً (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٤٩ ص ١٠٤) .

(٥) فخطأ الحكم من بيان المحكمة التي أصدرته يؤدي إلى النجاسة ويجعله كأنه لا وجود له (نقض ٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٢٣٦ ص ٨٧٠) .

الواقعة^(١) ومكانها وتاريخ الحكم^(٢) ، وما إلى ذلك من البيانات التي تعين القضية المحكوم فيها وتحدد موضوعها . وكل نقص أو خطأ في بيان جوهرى يؤدي ، متى كان داعياً إلى الجهالة ، إلى بطلان الحكم . وتطبيقاً لهذا قضى بأن من البيانات التي يجب أن يشتمل عليها الحكم اسم المتهم المحكوم عليه والتاريخ الذى صدر فيه الحكم والهيئة التى أصدرته والهمة التى عوقب المتهم من أجلها ، وخطو الحكم من هذه البيانات الجوهرية يجعله كأنه لا وجود له ، فالحكم الاستثنائى الذى يأخذ بأسباب حكم ابتدائى غير مشتمل على تلك البيانات يكون باطلا لاستناده إلى أسباب حكم لا وجود له قانوناً^(٣) .

(١) إن تاريخ وقوع الجريمة من البيانات الواجب ذكرها في الحكم ، لما يترتب عليه من نتائج قانونية وخصوصاً في صدد الحق في رفع الدعوى العمومية . فإذا كان الحكم لم يبين تاريخ الواقعة التى عاقب عليها إلا بقوله أنه في تاريخ سابق على يوم كذا من شهر كذا سنة كذا ولم يورد من البيان ما يستطاع معه تحديد التاريخ الذى وقعت فيه الواقعة ، فإنه يكون معيباً (نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦ بمجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٦٣ ص ٢٦١) .

(٢) ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يجب أن تحمل تاريخ إصداره ، وإلا بطلت لفقدائها عنصر من مقومات وجودها قانوناً ، وإذا كانت هذه الورقة هي السند الوحيد الذى يشهد بوجود الحكم على الوجه الذى صدر به وبناؤه على الأسباب التى أقيم عليها ، فبطلانه يستتبع بطلان الحكم ذاته لاستحالة إسناده إلى أصل صحيح شاهد بوجوده بكامل أجزائه مثبت لمنطوقه وأسبابه (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٩٢ ص ٢٨٨ ، ٨ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٠٤ ص ٣٢١ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٤٤ ص ٢٤٩ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ رقم ١٥٨ ص ٨٢٠) . ولكن إذا كان قد ذكر في مسودة الحكم إلى جانب إضفاء الرئيس تاريخ غير التاريخ الذى صدر فيه الحكم ، فذلك لا يترتب عليه بطلان الحكم ، إذ هو لا يملو أن يكون خطأ مادياً (نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٨ ص ١٣٦) ، وعلى العموم فإنه يصح أن يقام الدليل على علم جهة الملون بالحكم ، فإذا كان هناك من الأدلة والقرائن ما يفيد أن الحكم صدر في يوم غير ما ورد فيه فإنه يكون من الواجب الاعتداد بالتاريخ المطابق للواقع (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦١ ص ٧١٥) . ويراجع أيضاً نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٠٩ ص ٢٩٤ ، ٤ يونيو سنة ١٩٥١ رقم ٤٣٦ ص ١١٩٦ ، ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ٢٥٣ ص ٩٢٤ .

(٣) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٧٧ ص ٦٤٠ ، ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٦٨ ص ٧٠٧ ، ٢٦ يناير سنة ١٩٥٣ رقم ٤ ص ١٦١ ص ٤٢١ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٦ ص ٣٨٢ ص ١٣٠٤ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٧ رقم ٨ ص ٢٧٥ ص ١٠٠٧ . ولكن إذا كان الحكم الاستثنائى قد تدارك إعقال البيانات الواجب ذكرها في الأحكام وقال في الوقت ذاته أنه يؤيد الحكم الابتدائى لأسبابه ، =

ولكن تغير اسم المتهم ومحل ميلاده بالحكم سهواً من كاتب المحكمة أو عمداً بفعل المتهم عند سؤاله في التحقيق لا يضر بجوهر الحكم ولا يمنع من تنفيذه^(١). وحكم بأن مجرد الخطأ في ذكر اسم وكيل النيابة الذي حضر المحاكمة بالحكم لا تأثير له في سلامته ، ما دام المتهم لا يدعى في طعنه أن النيابة لم تكن ممثلة في الدعوى أثناء محاكمته^(٢). وحكم بأنه إذا أثبتت المحكمة أن حادث الضرب وقع في يوم غير اليوم الوارد تاريخه في وصف التهمة ، وكان الطاعن لا يدعى في وجه الطعن أن هناك واقعة أخرى لاحقة لتلك التي رفعت بها الدعوى العمومية عليه ، وكان الظاهر من سياق الحكم أنه لم تحصل إلا واقعة واحدة هي التي حكم عليه من أجلها ، وأنه ما كان من خلاف في التاريخ هو نتيجة خطأ في الكتابة فإنه لا يحق له أن ينعي على المحكمة أنها قضت عليه بالعقوبة من أجل واقعة غير المرفوعة بها الدعوى ، إذ الخطأ الكتابي لا يؤثر في سلامة الحكم^(٣).

فإنه يكون صحيحاً، وتكون الإحالة على الأسباب مقصوداً بها الورقة الموقعة عليها من القاضي وكاتب المحكمة ، وإن كانت لا تصلح تسميتها حكماً (نقض ٧ يونيو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢١٤ ص ٢٨٦) . وقضى بأنه إذا كان الحكم الابتدائي غير متوج باسم الملك فهذا لا ييبس الحكم الاستئنائي الذي أخذ بأسبابه ما دام قد استوفى هذا البيان ، لأن الأحكام النهائية هي وحدها التي يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض (نقض ١٢ يونيو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٦٣ ص ٥٠١) .

(١) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٩٠ ص ٢٥٦ ، ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٤ ص ١٥ .

(٢) نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١١٨ ص ١٧٠ . وإذا كان يبين من محضر الجلسة أن وكيل النائب العام كان حاضراً وترافع في القضية غير أن اسمه لم يثبت بالمحضر ، وكان الطاعن لا يدعى أن النيابة لم تكن ممثلة عند نظر الدعوى تمثيلاً صحيحاً ، فإن عدم اشتغال الحكم على اسمه سهواً لا يترتب عليه بطلان (نقض ٣٠ يوليو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٦٩ ص ٨٣٧) .

(٣) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٧٩ ص ٥١٩ ، وانظر أيضاً نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ الخمامة س ٣٠ ص ٢٥ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٩٥ ص ٧٥٧ ، وحكم بأنه إذا ذكر سهواً اسم مستشار في الحكم بدلاً من اسم المستشار المذكور في محضر الجلسة وكان الطاعن لا يدعى أن هذا الاختلاف يغير من حقيقة واقعة ، هي أن أحدًا من اشتركوأ في الحكم لم يسمع المرافعة ، فالطعن في الحكم تأسيساً على هذا السهواً يكون له وجه (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١٦ ص ٨٤٥) .

٣٥٩ - منطوق الحكم هو نص ما قضت به المحكمة في الطلبات المطروحة عليها وحصلت تلاوته في الجلسة . وبهذا الجزء من الحكم تتبين حقوق الخصوم فيما رفعت به الدعوى ، ولذلك فانه الجزء الذى يجوز حجية الشيء المحكوم فيه ويصح التظلم منه بطرق الطعن المختلفة . ويكتب المنطوق في نهاية الحكم بعد عبارة « فلهذه الأسباب حكمت المحكمة » ، أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى . وكل حكم يقصد في موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل في التعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم ، وذلك مالم تر المحكمة أن الفصل في هذه التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص ينبى عليه إرجاء الفصل في الدعوى الجنائية ، فعندئذ يحيل المحكمة الدعوى إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف (المادة ٣٠٩) . ومن المسلم أن الحكم يكون باطلا إذا أغل الفصل في طلب قدم للمحكمة بالطريق القانوني ، تعلق بالدعوى العمومية أو بالدعوى المدنية ، وإذا تعددت التهم الموجهة إلى المتهم وجب الفصل في كل تهمة . ومع ذلك لا يكون الحكم باطلا إذا كان منطوقه يفهم منه ضمنا وبطريق الزور العقلي قرار المحكمة في الطلب أو كان في أسباب الحكم ما يسد هذا النقص ، كأن تسبت تهمتان إلى شخص فقضت المحكمة بمعاقبته على إحدهما فقط وظهر من الأسباب أنها لا ترى وجها لمعاقبته عن الأخرى (١) . وكذلك يبطل الحكم إذا جاء منطوقه مخالفا لما حصل المنطق به شفويا .

٣٦٠ - سائر الرافعة والنص القانوني في المنطوق : كل حكم بالإدانة يجب أن يشمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التي وقعت فيها ، وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه (المادة ٣١٠) ، وإلا كان باطلا (٢) . والغرض من هذا الإيجاب هو أن يكون القاضي على بينة من أمره عند تطبيق القانون على الوقائع المطروحة أمامه ، وأن يعلم المتهم على وجه الدقة بالأفعال التى يؤاخذ عليها ونصوص القانون المتطبقة عليها ،

(١) ليوافقان مادة ١٩٠ فقرة ٢٣٠ .

(٢) نقض ١٠ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣١٨ ص ٢٠٧ ،

٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ج ٣ رقم ٩٣ ص ٢٤٨

وأن يكون في مكنة محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على الوقائع .
والمقصود بالواقعة المستوجبة للعقوبة الأفعال التي صدرت من المتهم والتي
تتوافر بها أركان الجريمة ^(١) ، فلا يكفي أن تصف المحكمة التهمة بوصفها
القانوني ، فليس في هذا إيضاحاً لأركانها القانونية . وإنما يجوز لها أن تحيل
في بيان التهمة على ورقة التكليف بالحضور أو أمر الإحالة إذا لم يحصل تعديل
فيهما ، كما يكفي بيان الواقعة في أسباب الحكم ، وللمحكمة الاستثنائية أن تحيل على
الحكم الابتدائي في بيان الواقعة . ولما كانت البواعث على ارتكاب الجرائم
لا تدخل في أركانها ، فإذا لم يتوخ الحكم الدقة في بيان البواعث أو لم يذكرها
أصلاً فذلك لا يعيبه ^(٢) . كذلك لا يعيب الحكم الإغفال أو الخطأ في ذكر
الألة التي استعملت في الجريمة فهي لا تعد من أركانها ، أو المكان الذي وقعت
فيه الجريمة ما لم يجعل منه القانون ركناً في الجريمة أو ظرفاً مشدداً لعقوبتها ^(٣) .

ويجب أن يشير الحكم أيضاً إلى النص الذي حكم بموجبه وإلا كان باطلاً ^(٤) .
والمقصود بهذا ذكر رقم المادة أو المواد التي تشتمل على العقوبة المحكوم بها ^(٥) ،
فلا يشترط أن تشير المحكمة إلى المواد التي تشتمل على تعريف الجريمة
أو المجرم أو الظرف المشدد ، كالمادة ٣١١ عقوبات التي تعرف السارق

(١) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٩٥ من ٢٤٢ ،
٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ من ٥ رقم ١٤٧ من ٤٣٥ ..

(٢) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥١ و ٣٥٢ من
٤٨٥ و ٤٨٦ و ٢٦٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٣١٦ من ٨٤٥ ،
١٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ من ٢ رقم ٣٦ من ٨٨ و ١٣٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ من ٦ رقم ٩٣ من ٢٧١ .

(٣) نقض ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض من ٨ رقم ١٨٩ من ٦٦٧ ،
ما دام أن التهم لم يرفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى (نقض ١٦ يونيو سنة ١٩٥٨ مجموعة
أحكام النقض من ٩ رقم ١٧١ من ٦٧٦) .

(٤) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٢٤٤ من ٦٧٤ .
ولا يعمم الحكم من البطلان أن يشير إلى رقم القانون المطبق وما لحقه من تعديلات ما دام لم يرفع
عن مواد القانون التي أخذ بها والماسة بالتجريم والعقاب (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة
أحكام النقض من ١١ رقم ٧٠ من ٣٥١) .

(٥) نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٠٧ من ٦٦٧ (وقد
جاء في هذا الحكم أنه لا يعيب الحكم خلوه من الإشارة إلى النص الخاص بوقت تنفيذ العقوبة) .
ولا يعيب الحكم خطأ أو الإغفال في ذكر نصوص قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٦ مارس
سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٦٨ من ٣٠٨) ، إلا إذا تضمنت عقوبة .

والمادة ٢٣١ التي تعرف سبق الإصرار وما إليها^(١). كما لا يشترط أن تذكر المحكمة رقم الفقرة إذا كان النص المنطبق يشتمل على أكثر من فقرة وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى فقرة معينة^(٢). ويكفي في بيان النص القانوني أن تحيل المحكمة على النص المقترح تطبيقه في أمر الإحالة أو التكليف بالحضور ما دامت ترى الأخذ به^(٣). ويستوى بالإغفال الخطأ في ذكر النص، ولهذا حكم بأنه إذا كان الحكم قد بين الواقعة الجنائية المكونة لجريمة السب العلني، وأورد الأدلة على وقوعها من المتهم، ثم انتهى إلى إدانته فيها قاتلاً إنما تقع تحت نص المادة ١٧١ من قانون العقوبات، فانه يكون متعيناً نقضه، لأن المادة المذكورة لم ترد بها عقوبة معينة لأية جريمة من الجرائم ثم أنها لا تتصل بجريمة السب التي أدين فيها إلا من جهة ما تضمنته من بيان لطرق العلانية فقط^(٤).

والقانون لا يحتم بيان الواقعة والنص المنطبق إلا في حالة الحكم بالإدانة، فلا يشترط ذلك البيان إذا حكم بالبراءة أو إذا لم يقض إلا بالحقوق المدنية. ولذلك حكم بأنه يكفي لصحة الأحكام الصادرة بالبراءة أن يبين فيها سبب البراءة، فإذا كان السبب هو عدم توافر ركن من أركان الجريمة فإن التحدث عن سائر الأركان لا يكون له محل، وإذن فإذا كان الحكم قد قضى بالبراءة لعدم توافر ركن الكذب في البلاغ المقدم من المتهم فهذا يكفي ولا تكون ثمة حاجة للتعرض لباقي أركان الجريمة^(٥).

(١) لا يوجب الحكم في جريمة الرشوة عدم الإشارة إلى المادة ١١٢ عقوبات التي أدخلت في حكم الموظفين العموميين طواطف أخرى (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٨١ ص ٣٦٤).

(٢) نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٣٠ ص ٢٥٥ ، ١٠ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٧٦ ص ٦٤٠.

(٣) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٠٨ ص ٧٦٦ ، ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٩٥ ص ٢٥٢ ، وإنما يجب على المحكمة أن تفصح عن أخذها ببيان الواقعة أو النص كما ورد في التكليف بالحضور أو في أمر الإحالة ، فلا يكفي أن يشير الحكم في صدره إلى أن النيابة قد رفعت الدعوى بتهمة معينة وطلبت تطبيق مادة معينة (نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٥٥ ص ٧٩٧).

(٤) نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٤٤ ص ٢٧١.

(٥) نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥١٠ ص ٦٥٢.

٣٦١ أسباب الحكم : تنص المادة ٣١٠ على أنه « يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي يبي عليها » ، وتنص المادة ٣١١ على أنه « يجب على المحكمة أن تفصل في الطلبات التي تقدم لها من الخصوم ، وتبين الأسباب التي تستند إليها » . ويقصد بالأسباب الحجج الواقعية والقانونية التي يبي عليها الحكم ، وقد أراد الشارع بإيجابه تسبب الأحكام أن يوفر ضمانه طبيعياً للخصوم ؛ فتسبب الأحكام يدعو القاضي إلى تمحيص رأيه ، إذ يلتزم بصياغة مقدمات تؤدي عقلاً ومنطقياً إلى النتيجة التي انتهى إليها ، فلا يصدر حكمه تحت تأثير عاطفة عارضة أو شعور وقفي وبذلك يقف الخصوم على الأسباب التي حملت القاضي على الأخذ بوجهة نظر دون أخرى ، فإذا لم يقتنعوا بها تظلموا منها بطرق الطعن الحائزة .

وتحققاً للغرض المقصود يجب أن تكون الأسباب وافية ، تتضمن الرد على كل طلب من الطلبات التي فصل فيها الحكم وعلى كل دفع تقدم به الخصوم . كما يلزم أن تكون جلية لا تناقض بينها ، متمشية مع منطوق الحكم (١) ومع مادون في محضر الجلسة وما ورد في أوراق الدعوى (٢) . فلا يفي في بيان الأسباب الإشارة إلى أدلة الثبوت من غير إيراد موداها ولا ما تضمنه كل منها ، لخلوه مما يكشف عن وجه استنباط المحكمة بالأدلة التي أشارت إليها ؛ فيكون الحكم قاصراً في بيان الأسباب إذا اقتصر على القول بثبوت التهمة من أقوال المجنى عليه أو من تقرير الجبير ، دون أن يعني بذكر شيء مما تضمنته تلك الأقوال أو ذلك التقرير (٣) ، أو إذا اقتصر على القول بأن تلك التهمة

(١) فإذا كان الحكم في الدعوى المدنية قد أيد الحكم المستأنف لأسبابه ، ومع ذلك فإنه في منطوقه قضى بتعديل التعويض المحكوم به بزيادته ، فإن منطوقه يكون قد جاء متناقضاً لأسبابه ويبتين نقضه (نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٤ ص ٧) .

(٢) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠٢ ص ٩٠ ، أول يولييه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ٢٧٥ ص ٨٥٩ .

(٣) نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٥٣ ص ٢٧٧ ، ٨ يناير سنة ١٩٤٥ ج ٦ رقم ٤٥٢ ص ٥٩١ . ومن هذا القبيل اقتصار المحكمة في إدانة متهم بمرض زيت منشوش للبيع على القول بأن ذلك ثابت من المخضر الصحي المثبت لنتيجة التحليل ، إذ أن هذا المخضر لا يستفاد منه علم المتهم بأن الزيت منشوش ، وهو ركن من أركان الجريمة لا بد من التدليل عليه (نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ، ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٩٣ و ٤٠٠) . وانظر في نفس المعنى : نقض ٨ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض من ١ رقم ١٩٥ ص ٥٩٦) .

ثابتة من أقوال الشهود ومن التحقيقات دون أن يبين هذه الأقوال أو التحقيقات ،
إذ هذا الإجمال في ذكر أدلة الثبوت لا يمكن معه الاطمئنان إلى أن المحكمة
حين حكمت في الدعوى قد تبينت واقعة التهمة المسندة إلى المتهم وقام لديها
الدليل الصحيح عليها ^(١) . وعلى المحكمة أن تضمن أسبابها الرد على ما يقدمه
الخصوم من دفع ، فإذا أنكر المتهم صدور الاعتراف المغزى إليه ورأت هي
أن تأخذ به فعلياً أن تضمن حكمها الرد على إنكاره ، فإذا خلا حكمها مما
يدل على أنها بحثت هذا الدفاع الجوهرى الذى من شأنه أن يؤثر في رأيها فان
حكمها يكون معيباً ^(٢) . ويكون الحكم قاصراً إذا كان مذكراً من الأسباب

(١) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥ ص ٤ ، ٨ نوفمبر
سنة ١٩٤٣ رقم ٢٥٢ ص ٣٣٠ . ولكن المحكمة لا تكون مطالبة ببيان مؤدى أقوال الشهود إلا إذا
كانت قد استندت إليها في حكمها بالإدانة ، أما إذا كانت لم تستند على شيء من تلك الأقوال فلها
لا تكون مكلفة بأن تذكر عنها شيئاً (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦
رقم ٧٨ ص ١٠٢ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٦٦ ص ٨٩١) .
ويكون الحكم قاصراً إذا أشار إجمالاً إلى تحقيقات تمت في دعوى أخرى دون بيان الدليل المستند
منها وذكر مفسونه (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩١
ص ٣٧٤) . ويراجع أيضاً : نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ رقم ٤٣٧ ص ٤٠٩ ، ٢٨ ديسمبر
سنة ١٩٤٨ رقم ٧٥٤ ص ٧١٠ ، ٩ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٠٧
ص ٣٢٨ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ رقم ١٤٧ ص ٤٣٥ . وانظر في قصور الحكم لعدم ذكر
مضمون التقارير الطبية الشرعية التى اعتمد عليها في الإدانة : نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة
أحكام النقض س ٦ رقم ٤١١ ص ١٣٩٤ ، وفي عدم إيراد مؤدى المائدة : نقض ٢ أبريل سنة
١٩٥٧ ص ٨ رقم ٩٤ ص ٣٥٥ ، وفي عدم إيراد مؤدى تقرير الخبير : نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٦١
ص ١٢ رقم ١٧٥ ص ٨٨٠

(٢) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ ، ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية
ج ٥ رقم ٣٢٦ و ٣٩٦ . وانظر في خطأ الحكم لعدم الرد على أن الاعتراف كان نتيجة إكراه :
نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٩ ص ٥٢٥ ، ١٠ يناير
سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨١ ص ٧٤٧ وانظر في قصور الحكم لعدم
الرد على الدفع : نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٦ ص
٧٥٠ ، ٣١ يناير سنة ١٩٤٩ رقم ٨٠٦ ص ٧٦٤ ، ١٤ فبراير سنة ١٩٤٩ رقم ٨١١ ص
٧٦٩ ، ١١ أبريل سنة ١٩٤٩ رقم ٨٦٥ ص ٨٢٩ ، ٣ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام
النقض س ١ رقم ١٥٨ ص ٤٨٠ . وانظر في قصور الحكم لعدم الرد على طلب ندم خبير :
نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٧٣ ص ٢٨٢ .

لا يؤدي إلى النتائج التي انتهى إليها (١). ويجب أن يبنى الحكم على الأدلة التي تطرح أمام المحكمة على بساط البحث بالحسنة ويفتنع منها القاضي بأدانة المتهم أو براءته ، فيكون الحكم معيباً إذا بني على أمور ليس لها سند من التحقيقات (٢). وإذا كان التناقض في الحكم من شأنه ألا يمكن محكمة النفس من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما هي ثابتة فإنه يكون من الواجب قبول الطعن (٣). والتناقض الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أجزائه بحيث ينقض بعضه ما يثبت به البعض الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصده المحكمة ، فإذا ذكرت محكمة الجنائيات في موضع من حكمها أن

(١) أنظر نفس ١٩ و ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٨٢ ص ٨٤٨ ، رقم ٨٨٥ ص ٨٥٤ ، ٢٢ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٢٧ ص ٢٠٣ . وحكم بأنه إذا كان الحكم قد أسس قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلاً على أن مرض الانفولانزا لم يكن ليسع المتهم من الحضور إلى قلم الكتاب للتحقيق بالاستئناف في الميعاد ، فهذا لا يمكن إرد على دفاع المتهم بأنه لم يكن يستطيع مفادته فرائشه (نفس ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٦ ص ٢٦٣) ، وانظر أيضاً : نفس ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠٤ ص ٥٣٧ ، ٦ يناير سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٨٢ ص ٤٤٥ . وحكم بأنه إذا كانت عكسة الدرجة الأولى قد استندت فيما استندت إليه في إدانة الطاعن إلى الدليل المستند من التجربة التي أجراها المحقق وأسفرت عن انطلاق الجاموسة المسروقة - التي اتهم المتهم باسئالها - إلى منزل المجني عليه ، ثم دفع الطاعن أمام محكمة الاستئناف بعدم صحة هذا الدليل لأن الجاموسة كانت قد سلمت إلى المجني عليه بأمر من المحقق وثلت بمنزله خمسة أيام قبل إجراء التجربة ما يجعل الاستدلال بهذه التجربة غير منتج ، ومع ذلك قضت هذه المحكمة بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه دون أن تعرض لهذا الدفاع وترد عليه ، مع ماله من أثر في قيمة الاستدلال بتلك التجربة ، فإن حكمها يكون مشوباً بالفسور معينا نقضه (نفس ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النفس س ٣ رقم ٣٠٢ ص ٨٠٥) .

(٢) نفس ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ، ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥٩ و ٤٤٣ ، ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ، ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ ، ٧ أبريل سنة ١٩٤٧ ، ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ ، أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ، ٧ يونيو سنة ١٩٤٩ ، ١٣ يونيو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ الأرقام : ٩ و ٨٠ و ٢٢٠ و ٤٠٥ و ٤٠٨ و ٩١٧ و ٩٢٨ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النفس س ١ رقم ١٨٧ ص ٥٧٠ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ س ٢ رقم ١٠٣ ص ٢٧٦ .

(٣) نفس ٣ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٧ ص ٧٢٢ ، فإذا استند الحكم في ثبوت الواقعة إلى أقوال الشهود وإلى التقرير الطبي على ما فيها من تناقض دون أن يورد ما يرفع هذا التعارض فإنه يكون قاصراً (نفس ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النفس س ٨ رقم ٢٤٥ ص ٨٩٨) .

الثابت لديها أن المتهم أطلق على الجاني عليه عياراً نارياً قاصداً قتله بسبب الضغائن ، ثم أثبتت في موضع آخر أنها ترى استعمال البرأفة معه لأنه فيما اقترفه كان مدفوعاً بعامل الرغبة في القبض على الجاني عليه الهارب من المراقبة — فهذا مما لا يسمح لمحكمة النقض أن تتعرف حقيقة الواقعة ، هل كان المتهم يقصد الانتقام من الجاني عليه بسبب الضغائن التي أشار إليها ، أو أنه كان يؤدي واجبه عندما أطلق عليه العيار مدفوعاً بعامل الرغبة في القبض عليه ، وهذا التضارب يعيب الحكم ^(١) .

وقضى بأنه يكفي تسييماً للحكم القاضي بإدانة المتهم في جريمة تنظيم مظاهرة وقباحتها قوله « إن التهمة ثابتة على المتهم من أقوال الشهود الذين أجمعوا أنه كان يقود المظاهرة ولم يمثل لأوامر رجال الحفظ الصادرة له بالتفرق » ، فإن في ذلك البيان ما يدل على ثبوت توافر أركان الجريمة التي أدين المتهم فيها ^(٢) . وحكم بأنه إذا تحدثت المحكمة عن التعويض المطلوب للجاني عليه من المتهمين بقولها إنها « ترى أن الطلب في محله نظراً لما أصاب الجاني عليه من الأضرار » ، فإن هذا مضافاً إلى الأسباب التي أوردتها الحكم لثبوت الجريمة على المتهم يكفي لتبرير الحكم عليه بالتعويض ^(٣) . وبكفي سلامة الحكم بالبراءة أن يتضمن ما يدل على عدم اقتناع المحكمة بالإدانة وارتباطها في أقوال الشهود ، وهي ليست مكلفة بعد ذلك بأن تفصل هذه الأقوال التي لم تأخذ بها ولم تر فيها ما يصح التعويل عليه . وإذا قضت المحكمة ببراءة المتهم

(١) نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢١ ص ٤٤٠ ، ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤ ص ٦٦ ، وانظر في تناقض الحكم بين ما يؤيد حق المتهم في الدفاع وبين ما ينكره : نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٥٨ ص ٢٠٢ ، ٢٤ مارس سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٥٧ ص ٢٦٦ . وإذا كانت المحكمة بعد أن سلمت بعدم التعويل على اعتراف المتهم عادت وأخذت منه قرينة مؤيدة لأقوال الشهود فإن حكمها يكون مشوباً بالتخاذل والفسور (نقض ٢٩ يونيو سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٥٦ ص ٧٠٨) . وانظر حكم الهيئة العامة في ١٦ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٢ ص ٣٨٥ .

(٢) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥ ص ٣٧ .

(٣) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥٢ ص ٤٨٦ .

١٩ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٨٢ ص ٥٤٠ .

لعدم ثبوت وقوع الفعل المكون للجناية المرفوعة بها الدعوى عليه ، فإن أسباب البراءة في هذه الحالة تكون أسباباً للحكم برفض دعوى التعويض^(١) . وليس من الواجب على المحكمة - وهي تتحرى الواقع في الدعوى - أن تتبع الدفاع في كل شبهة يقيمها أو استنتاج يستنتجه من ظروف الواقعة أو أقوال الشهود ، وترد عليه شبهة شبهة واستنتاجاً استنتاجاً ، بل يكفي أن تثبت أركان الجريمة ، وأنها وقعت من المتهم ، وأن تبين الأدلة التي قامت لديها فجعلتها تعتقد ذلك وتقول به^(٢) . وبعبارة أخرى ليست المحكمة ملزمة بتقييد جزئيات الدفاع أو الرد على كل دفع يقدمه الخصوم ، وإنما يكفي أن يشتمل الحكم على ما يفند الدفاع في حملته ، كما أن المحكمة لا تلزم إلا بالرد على "الدفع الهامة التي يبنى عليها إن صحت تغيير وجه النظر في الدعوى" . وبناء على هذا قضى بأنه لا يعيب الحكم عدم تعرضه لكيفية خروج المتهمين بالمواشي بعد سرقتهما ، فإن ذلك لا يعدو أن يكون من جزئيات الدفاع التي لا تلزم المحكمة بأن تفرد لها رداً خاصاً^(٣) ، وبأن اعتذار المتهم للمحكمة عن عدم حضور الجلسة المطلوب إلها لا يكفي لإلزامها بأن توجل الدعوى أو بأن تتحدث عنه أو تشير إليه في الحكم إذا هي لم تجب طلب التأجيل ، فإن مثل هذا الاعتذار غير المدعم بالدليل لا يعد من الطلبات الجديدة التي تقتضي رداً صريحاً ، بل يعتبر عدم اعتداد المحكمة به رداً منها بأنها لم تأبه به^(٤) ، وبأن أخذ المحكمة بشهادة الشاهد يدل بذاته على أنها اقتنعت بأنه كان كان متمتعاً بقواه العقلية ويتضمن الرد على الدفاع بأنها لم تحفل بالاعتراض

(١) نفس ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٠٨ ص ٨٤٧ ، ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١١ ص ٢٢ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٩٦ ص ٨٩١ .

(٢) نفس ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥٥ ص ٣٣٢ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٤٠ ص ١١٦ ، ٨ ماي سنة ١٩٥٠ رقم ٢٠٠ ص ٦٠٩ .

(٣) نفس ١٢ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٤ ص ٤٦٥ . وانظر في علم ضرورة بيان طريقة القتل (نفس ١٤ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٤٣) .

(٤) نفس ١٢ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٦٠ ، ٢٢٦

الذى وجه إليه من أنه كان فى حالة سكر أفقده رشده (١) . وحكم بأنه لا يعد قصوراً فى البيان عدم الرد على أقوال شهود النفى ، فتعويل المحكمة على شهود الإثبات وإطراحها لأقوال شهود النفى معناه أنها لم تر فى شهادة هؤلاء الآخرين ما يصح الركون إليه (٢) ، وبأنه إذا كانت المحكمة لم تقم إدانة المتهم فى التزوير على أساس أنه هو الذى كتب بخطه الرقم المزور ، فإن عدم تحذرها عن طلبه إليها تعيين خبير لتحقيق ما يدعيه من أنه لم يكتب العبارة التى وقع فيها التزوير لا يعيب حكمها (٣) . ولما كان تقدير العقوبة فى حدود النص وأعمال الظروف التى تراها محكمة الموضوع مشددة أو مخففة هو مما يدخل فى سلطتها الموضوعية فإنها غير ملزمة بالرد على طلب معاملة المتهم بالرافعة (٤) ، أو بيان الأسباب التى أوقعت من أجلها العقوبة بالقدر الذى رآه (٥) .

الفصل الخامس

الأمر الجنائى

٣٦٢ - نظام الأمر الجنائى : الفكرة الأساسية فى هذا النظام هى أن القياضى ، بدلاً من اتباع الطريق العادى للمحاكمة ، يصدر أمراً بالعقوبة بناء على اطلاعه على الأوراق بغير إجراء تحقيق أو سماع مرافعة ، ولكل من الخصوم أن يعترض على الأمر فتتظر الدعوى فى مواجهته بالطريق العادى . وقد أدخل هذا النظام فى التشريع المصرى لأول مرة فى سنة ١٩٣٧ بمقتضى المواد ٢١٤ - ٢١٩ من قانون تحقيق الخنايات المختلط ، ثم فكر فى الاستفادة به أمام المحاكم الوطنية فصدر القانون رقم ١٩ لسنة

(١) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٣٣ ص ٤٥٥ .

(٢) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٢ ص ٤٦٦ ،

٢٤ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٢٩ ص ٦٨٨ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٧٠ ص ٨٧٥ ، ١٤ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٦٩ ص ٣٦٠ .

(٣) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٨٥ ص ٢٥٣ .

(٤) نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨٦ ص ٥٤٩ .

(٥) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٣٧ ص ٤٦٩ .

١٩٤١ بشأن الأوامر الختائية في ١٩ مايو سنة ١٩٤١. وقد ألغى هذا القانون بمقتضى المادة الأولى من قانون إصدار قانون الإجراءات الختائية ، وأدجت أحكامه مع تعديلها في الفصل الحادى عشر من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون الإجراءات لختائية (المواد ٣٢٣ - ٣٣٠) (١) .

وقد اعترض على هذا النظام بأن الحكم فى الدعوى بغير حضور الخصوم وسامع الشهود ومواجهتهم وفى غير العلانية التى تتم بها الإجراءات الختائية يضعف من أثر العقوبة ويجعلها أقرب إلى الضريبة منها إلى الجزاء وبحول دون رقابة الرأى العام على الأحكام الختائية . كما اعترض عليه أيضاً بأنه يصير بالدغى المدنى ، مجرماته من الفسحة التى له للدعاء مدنياً فى أى وقت حتى تتم المرافعة أمام محكمة أول درجة .

وهذه الاعتراضات ، فضلاً عن كونها ظاهرة ، ليست بشيء إذا قيست بالمرايا التى تنجم عن النظام ، فقد لوحظ فى السنين الأخيرة أن قضايا الخنخ تزد بطراد ، وأن الفصل فى هذه القضايا كثيراً ما يتعطل بسبب مايلجأ إليه المتهمون من تعمد عرقلة سير الدعوى ، بالتخلف عن الحضور ليصير الحكم غائباً ثم يعارض المحكوم عليه فيه وبعد ذلك يطعن بالاستئناف ، مع أنه فى أغلب هذه القضايا لا يتنصر وجه الحكم فيها مهما تعدد نظرها أمام جهات التقاضى المختلفة لقيام أدلتها على وقائع ثابتة فى محاضر رسمية . وليست المصلحة العامة وحدها هى التى تتأذى من هذا البطء والتعقيد فى الإجراءات والإرهاق فى العمل والإسراف فى الوقت والمال بل إن المتهمين أنفسهم يشعرون بثقل ذلك على نفوسهم ومصالحهم ، فالمشاهد أن كثيراً من المتهمين يتخلفون عن الحضور إلى المحاكم عمداً حرصاً على وقتهم وأعمالهم فتصدر الأحكام عليهم فى غيبتهم وكثير منهم لا يكلفون أنفسهم عناء المعارضة فى هذه الأحكام (٢) . ثم إن القانون قد كفل للخصوم فى الدعوى حق الاعتراض

(١) وقد عدلت المواد ٣٢٣ و ٣٢٤ و ٣٢٦ بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة

١٩٥٣ ثم بالقانون رقم ٢٥٢ ورقم ٨٠ لسنة ١٩٥٣ . وانظر القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

(٢) راجع المذكرة الإيضاحية لشروع القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ .

على الأمر فتجرى المحاكمة بالطريق العادى . وقد نجح هذا النظام فى البلاد التى سبقتنا إليه (١) .

٣٦٣ - الحكم الذى يجوز فيها الأمر : نصت المادة ٣٢٣ على ما يأتى :
 « للنسبة العامة فى مواد الخنث والمخالفات ، التى لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على عشرة جنهات ، إذا رأت أن الجريمة بحسب ظروفها تكفى فيها عقوبة الغرامة لغاية عشرة جنهات غير العقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف ، أن تطلب من قاضى المحكمة الجزئية التى من اختصاصها نظر الدعوى أن يوقع العقوبة على المتهم بأمر يصدره على الطلب بناء على محاضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى بغیر إجراء تحقيق أو سماع مرافعة » . فالأمر الجنائى يصدر من القاضى الجزئى فى جميع المخالفات والخنث (٢) عدا ما يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على عشرة جنهات ، لأن الأمر الجنائى لا يصدر بعقوبة الحبس ولا بغرامة تزيد على عشرة جنهات .

٣٦٤ - طلب إصدار الأمر : طلب إصدار الأمر لا يجوز إلا للنسبة العامة والأمر متروك لتقديرها تبعاً لما تراه من ظروف كل جريمة ، فليس للمتهم أو المدعى بالحق المدعى أن يطلب الفصل فى الدعوى بطريق الأمر الجنائى ، وليس للقاضى أن يتبع هذا الطريق من تلقاء نفسه إذا رفعت إليه الدعوى بالطريق العادى .

(١) فهو معمول به فى ألمانيا (بمقتضى المواد ٤٤٧ - ٤٥٢ من قانون سنة ١٨٧٧) ، وفى إيطاليا (بمقتضى المواد ٥٠٦ - ٥١٠) ، وفى تركيا (بمقتضى المادة ٣٨٦ ر.م.ا) ، واقترح ادخاله فى مشروع قانون التحقيق الجنائى الفرنسى (المواد ٢٦٠ - ٢٦٥ من المشروع) .

(٢) وقد كانت المادة الأولى من قانون سنة ١٩٤١ لا تجيز إصدار العقوبة بأمر جنائى إلا فى جنح معينة ، ولكن رأى فى قانون الإجراءات الجنائية ألا يقيّد الأمر الجنائى بمجرمات معينة وأن يكون جائزاً فى جميع الخنث التى بحسب ظروفها تعتبر قليلة الأهمية ويمكن أن يكفى فيها بعقوبة الغرامة لحد معين ، ولا ضرر على المصلحة العامة من ذلك ما دام القاضى أن يرفض تبريع العقوبة إذا رأى أن الفعل يستحق عقوبة أشد (يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٣٦ من مشروع اللجنة) .

ويقدم الطلب إلى المحكمة الجزئية المختصة ، وفقاً لقواعد الاختصاص المقررة لنظر الدعوى بالطريق العادى ، مشفوعاً بمحاضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى . ولا تنفيد النيابة في الطلب ميعاد معين أو بشكل خاص ، ولا يعلن الخصوم والشهود بالحضور ، فالقاضي يصدر الأمر بناءً على الأوراق ولا يجري تحقيقاً ولا يسمع شهوداً .

ويعتبر طلب النيابة من المحكمة إصدار الأمر طريقاً لرفع الدعوى إليها ، شأنه في ذلك شأن التكليف بالحضور تخرج بمقتضاه الدعوى من حوزة النيابة وتدخل في حوزة المحكمة متى كانت مختصة ، وتنقطع به المدة المسقطه للدعوى العمومية (تراجع المادة ١٧ أ . ج) .

٣٦٥ - الدعوى المدنية والأمر الجنائي : يميز القانون الفصل في الدعوى المدنية بطريق الأمر الجنائي . ولم يخل هذا الأمر من اعتراضات لها وجانها ، منها أن تقدير التعويض المدني يحتاج إلى أبحاث لا تتفق مع طبيعة الأمر الجنائي . ولكن رئي أن استبعاد القضايا التي يكون فيها مدع محقوق مدنية من دائرة النظام يضيّق فيها تضيقاً كبيراً يودى بميزة النظام . وعلى كل حال فللقاضي أن يرفض إصدار الأمر إذا رأى أنه لا يمكن الفصل في الدعوى بحالتها التي هي عليها أو بدون تحقيق أو مراعاة .

ويجوز الإدعاء مدنياً في أى وقت حتى صدور الأمر ، ومتى حصل ذلك تعين على النيابة أن ترفع الطلب إلى القاضي . وإذا صدر الأمر قبل الادعاء لم يبق لمن أضرت به الحرمة إلا أن يرفع دعواه إلى المحكمة المدنية ، ولكن إذا أعيد نظر القضية بالطريق العادى ، بناءً على اعتراض المحكوم عليه أو النيابة أو بعد رفض القاضي إصدار الأمر ، فعندئذ يجوز الادعاء مدنياً حتى تتم المرافعة أمام محكمة أول درجة .

٣٦٦ - رفض إصدار الأمر : لا يقيد القاضي بطلب النيابة إصدار العقوبة بأمر جنائي ، فوفقاً للمادة ٣٢٥ يرفض القاضي إصدار الأمر في

صورتين :

الأولى - إذا رأى أنه لا يمكن الفصل في الدعوى بحالتها التي هي عليها أو بدون تحقيق أو مراعاة ، وهذه الصورة هي أوسع صورتي الرفض وأشملها ،

تدخل فيها الحالات التي يجد القاضى أن الدعوى غير صالحة للحكم بناء على الأوراق التي تقدم إليه .

والثانية - إذا رأى أن الواقعة ، نظراً لسوابق المتهم أو لآى سبب آخر ، تستوجب توقيع عقوبة أشد من الغرامة التي يجوز صدور الأمر بها ، كأن يرى أن الواقعة تستوجب توقيع عقوبة الحبس أو غرامة تتجاوز عشرة جنيهات ، وهي عقوبات ممنوع القضاء بها في الأمر ، كما سيأتى .

وبصدر القاضى قراره بالرفض بتأشير على الطلب الكتابى المقدم له (المادة ٣٢٥) . والظاهر أن التأشير بالرفض يكون خالياً من الأسباب . وبعاد الطلب إلى النيابة العامة ولا يجوز الطعن في قرار الرفض وإنما يترتب عليه وجوب السر في الدعوى بالطرق المعتادة (المادة ٣٢٥) ، فليس للنيابة بعد التأشير على الطلب بالرفض أن تأمر بحفظ الأوراق أو بأن لاوجه لإقامة الدعوى .

٣٦٧ - إصرار الأمر - يضرر الأمر من قاضى المحكمة الجزئية المختصة ، فيجب لصحة الأمر أن يكون من أصلده مختصاً . ويشتمل الأمر على ما قضى به في الدعوى العمومية وفي الدعوى المدنية ، وتنص المادة ٣٢٤ على أنه « لا يقضى في الأمر الجنائى بغتر الغرامة والعقوبات التكميلية » (١) والتضمينات وما يجب رده والمصاريف ، ولا يجوز في مواد الخنخ أن تتجاوز الغرامة عشرة جنيهات » .

في الدعوى العمومية يجوز للقاضى أن يحكم بالبراءة (٢) ، كما يجوز

(١) بمقتضى القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٣ أجاز القضاء في الأمر الجنائى بالعقوبة التكميلية ، وجاء في المذكرة الإيضاحية أن عدم إجازة القضاء بالعقوبات التكميلية يضيق كثيراً من دائرة العمل بنظام الأمر الجنائى ، وهو نظام ثبت من العمل فائدته إذ ييسر الفصل في الجرائم قليلة الأهمية ، ويخفف العبء عن عائق القضاء في الأمر بالمقبولته التكميلية . ولا ضير على المتهم من ذلك إذ له أن يقبل الأمر أو يترضى عليه بإعلانه عدم قبوله ، ويترتب على هذا الاعتراض سقوط الأمر عنها واعتباره كأن لم يكن وتقديم الدعوى إلى المحكمة لنظرها بالطرق العادية .

(٢) وقد كان ذلك ممتناً عليه وفقاً للمادة الثالثة من قانون سنة ١٩٤١ ، ثم رن أن يكون للقاضى الحكم بالإدانة أو البراءة ، ولا ضرر من ذلك مادام أن قتيابة أن تعمل عدم قبولها للأمر فتتأمل الدعوى بالطرق المعتادة (يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٢٨ مشروع اللجنة) .

له الحكم بالإدانة . وفي حالة الحكم بالإدانة لا يجوز أن يقضى في الأمر بغير الغرامة والعقوبات التكميلية ، ولا يجوز توقيع عقوبة الحبس بامر جنائي ، ولا يجوز في مواد الخنق أن تتجاوز الغرامة عشرة جنات . وفي الدعوى المدنية يجوز للقاضي أن يحكم بالتضمينات وما يجب رده والمصاريف ، ولم يقيد القانون بضرورة الحكم بالتعويضات المطلوبة وإلا رفض إصدار الأمر ، وهو القيد الذي كانت تتضمنه المادة الثالثة من قانون سنة ١٩٤١ ، بل أجاز له الحكم بالتعويض المطلوب أو ببعضه فقط أو برفضه كلية . ولا ضرر من ذلك فالمدعي المدني أن يعترض على الأمر فتنظر الدعوى بالطرق المعتادة^(١) .

و يجب أن يعين في الأمر مرء، فضلا عما قضى به^(٢)، اسم المتهم والواقعة التي عوقب من أجلها ومادة القانون التي طبقت^(٣) . ويعلن الأمر الجنائي إلى المتهم والمدعي بالحقوق المدنية على النحو الذي يقرره وزير العدل ، ويجوز أن يكون الإعلان بواسطة أحد رجال السلطة العامة (مادة ٣٢٦) . ولم ينص القانون على المسئول عن الحقوق المدنية فيعلن إليهم الأمر ، فهو يفرض عدم وجوده ، إذ أن إدخاله أو تدخله يدعو إلى بحث ومرافعات ، مما لا يتأتى معه الفصل في الدعوى المدنية بهذا الطريق ، ولكن القانون لا تمنع صراحة من القضاء في الأمر بالتعويضات على المسئول عن الحقوق المدنية ، وفي هذه الحالة يكون له ، كأى خصم في الدعوى ، أن يعترض على الأمر .

و بمقتضى المادة ٣٢٥ مكرراً (معدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧) « لو سئل النائب العام بالمحكمة التي من اختصاصها نظر الدعوى لإصدار الأمر الجنائي في الخنق التي يعينها وزير العدل بقرار منه وفي الحالات متى كان القانون لا يوجب الحكم فيها بالحبس أو بعقوبة تكميلية ولم يطلب فيها

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٢٨ من مشروع اللجنة .

(٢) وقد كانت المادة ٣٢٦ قبل تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٢ تخم على القاضي بيان الأسباب التي بني عليها الأمر ، فرئ عند تعديل المادة بمقتضى المرسوم بقانون المذكور ألا يقيد القاضي بتسبيب الأمر ، وذلك تشبيهاً مع فكرة التبسيط . ولا ضرر من عدم التسبيب ، فالدعوى يصح نظرها بالطريق المادى بناءً على اعتراض أى الخصوم .

التضمينات أو الرد ، ولا يجوز أن يؤمر فيه بغرامة على ألا تزيد في مواد الخنخ على مائتي قرش (١). ولرئيس النيابة أو من يقوم مقامه أن يلغي الأمر خطأ في تطبيق القانون في ظرف عشرة أيام من تاريخ صدوره ، ويرتب على ذلك اعتبار الأمر كأن لم يكن ووجوب السر في الدعوى بالطرق العادية (٢).

فالإجازة مقصورة على المخالفات والخنخ التي يعينها وزير العدل متى سنأت النيابة أنه يجوز الاكتفاء فيها بغرامة لا تزيد على مائتي قرش ، فلا يجوز للنيابة إصدار أمر جنائي في جنحة أو مخالفة يوجب القانون فيها الحكم بالحبس أو بعقوبة تكميلية أو تطلب فيها التضمينات أو الرد . ذلك أن الأمر الجنائي لا يصدر بعقوبة الحبس إطلاقاً ، ولا بعقوبة تكميلية أو تضمينات إذا كان صادراً من النيابة . ولكن أشمال النص على عقوبة الحبس على سبيل الخيار مع الغرامة أو على عقوبة تكميلية جوازية لا يمنع من إصدار الأمر الجنائي ، متى رأى وكيل النيابة الاكتفاء بغرامة لا تزيد على مائتي قرش .

٣٦٨ - أثناء الأمر الجنائي : لما كان الأمر الجنائي استثناء من أحكام القانون العامة وما تقرره من الضمانات للمحاکمات الجنائية فقد علق الأمر في النهاية على رضا الخصوم به ، فهو بمثابة صلح يعرض عليهم فاما أن يقبلوه وتنهي الدعوى أو يرفضوه فتحظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية . فنص المادة ٣٢٧ على أن « للنيابة العامة أن تعلن عدم قبولها للأمر الجنائي الصادر من القاضي ، وليلقي الخصوم أن يعلنوا عدم قبولهم للأمر »

(١) . وليس لمساعد النيابة أن يصدر الأمر الجنائي ، فيلزم أن يكون عضو النيابة من درجة وكيل فأعلى .

(٢) وقد جاء في المذكرة الإيضاحية عن ذلك ما يأتي : « ولذا كان من المخاطر أن يخطئ وكيل النيابة القانون ، فيصدر أمراً جنائياً في مخالفة لا يجوز له أن يصدر هذا الأمر فيها ، فقد دعى تحويل رئيس النيابة أو من يقوم مقامه حق إلغاء الأمر في ظرف عشرة أيام من تاريخ صدوره على ألا يكون له هذا الحق إلا خطأ في تطبيق القانون ، ويرتب على إلغاء الأمر اعتباره كأن لم يكن فلا يتعلق به حق التمسك ، ويجب في هذه الحالة السير في الدعوى بالطرق العادية » . وبذلك أن يكون للمحامي العام أو النائب العام حق إلغاء الأمر الجنائي الصادر من يقل عنهما في الدرجة .

الصادر من القاضي أو من وكيل النائب العام . ويكون ذلك بتقرير في قلم كتاب المحكمة في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ صدوره بالنسبة للنيابة العامة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة لباقي الخصوم . ويرتب على هذا التقرير سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن . ويجدد الكاتب اليوم الذي تنظر فيه الدعوى أمام المحكمة مع مراعاة المواعيد المقررة في المادة ٢٢٣ ، وينبه على المقرر بالحضور في هذا اليوم ويكلف باقي الخصوم والشهود بالحضور في الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤٠٠ . إما إذا لم يحصل اعتراض على الأمر بالطريقة المتقدمة يصبح نهائياً واجب التنفيذ .

٣٦٩ - آثار الاعتراض على الأمر : القاعدة العامة أنه يترتب على تقرير أي الخصوم بعدم قبوله للأمر سقوط هذا الأمر واعتباره كأن لم يكن ، متى تم التقرير على الوجه المبين في القانون ، على التفصيل الآتي .

٣٧٠ - اعتراض النيابة : كانت المادة الثامنة من قانون سنة ١٩٤١ تقضي بأن معارضة النيابة تجوز في الأمر إذا صدر مخالف للقانون أو إذا لم يقض لما عما طلبته ، وقد رأت لجنة الشيوخ حذف القيد بمقولة إنه في الواقع ليس بقيد بل هو يشمل كل الأحوال التي يمكن حصول المعارضة فيها . وعلى هذا يجوز الاعتراض على الأمر إذا صدر بعقوبة الحبس أو بغرامة تزيد على عشرة جنهات ، كما يجوز أيضاً إذا طلبت النيابة الحكم بغرامة معينة فقصي في الأمر بأقل منها دون أن تتجاوز عشرة جنهات . ومنطق الأعمال التحضيرية يودى إلى أن اعتراض النيابة لا يكون مقبولا إذا صدر الأمر وفقاً للقانون ولطلباتها ، فإذا استبان بعد صدور الأمر الخناق أن الملم من ذوى السوابق لا يكون لها أن تعرض على الأمر متى كان موافقاً للقانون ولطلباتها ، ويعلل هذا بأن النيابة قد تفيدت بطلبها الفصل في الدعوى بطريق الأمر الخناق (١) .

وينص القانون على أنه يترتب على الاعتراض من أي الخصوم سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن ، وهو عين ما كانت تقضي به المادة السابعة (١) .

(١) ومع ذلك فللمادة ٣٢٧ لم تفيد اعتراض النيابة على الأمر بئى قيد ، ما يسرغ القدر بالتجاوز عما ورد في الأعمال التحضيرية بهذا الصدد .

من قانون سنة ١٩٤١ ، التي جاء عنها في المذكرة الإيضاحية أن « معارضة النيابة أو المدعى بالحق المدني تسقط الأمر بالنسبة لجميع الخصوم. في الواقعة الجنائية الواحدة » ، وليس في الأعمال التحضيرية للمادة ٣٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية ما يفيد أن المشرع قد أراد مخالفة ذلك ، وعلى هذا فإن اعتراض النيابة بسقط الأمر بكل ما اشتمل عليه الدعويين العمومية والمدنية ، على خلاف الأصل الذي بمقتضاه يكون طعن النيابة مقصوراً على ما قضى به في الدعوى العمومية .

٣٧١ - اعتراض المتهم : لم يجعل الشارع من مجرد اعتراض المتهم موجباً لسقوط الأمر ، وإنما على ذلك على حضوره في الجلسة المحددة ، فنص المادة ١/٣٢٨ على أنه « إذا حضر الخصم الذي لم يقبل الأمر الجنائي في الجلسة المحددة تنظر الدعوى في مواجهته وفقاً للأجراءات العادية » . فتولى المحكمة التحقيق في الجلسة بأن تسمع الشهود وأقوال الخصوم وما إلى ذلك (١) . ولما كان الاعتراض - بالشروط السابقة - يسقط الأمر الجنائي ويجعله كأن لم يكن ، فقد أجازت المادة ٢/٣٢٨ للمحكمة أن تحكم في حدود العقوبة المقررة بعقوبة أشد من الغرامة التي قضى بها الأمر الجنائي ، فيجوز لها أن تقضي بغرامة تتجاوز عشرة جنهات أو بعقوبة الحبس . وقد اعترض على هذا النص باعتبار الأمر الجنائي كحكم غيابي وأن معارضة المتهم فيه لا يجوز أن يبنى عليها تشديد العقوبة ، كما هي القاعدة العامة (٢) . ولكن القياس هنا مع الفارق ، فالأمر الجنائي بمثابة صلح يعرض على المتهم فاما أن يقبله وتنتهي الدعوى أو يرفضه ويحاكم بالطريقة العادية ، وحينئذ لا يكون له أن يمسك بما قضى به الأمر الجنائي بعد أن رفضه (٣) . ومعنى آخر يختلف الاعتراض على الأمر عن المعارضة في الحكم الغيابي الذي يصدر بعد

(١) وقد يتعيب المتهم بعد الجلسة الأولى فلا يمنع غيابه المحكمة من الاستمرار في نظر الدعوى والفصل فيها ، وقد يكون حكماً غيابياً فيجوز المعارضة فيه وفقاً للقواعد المعتادة وكذلك يقبل استئناف هذا الحكم أو الحكم الذي يصدر بحضور المتهم وفقاً للقواعد المعتادة (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٨٥ ص ٢٧٢) .

(٢) وإلى هذا اتجهت أغلبية لجنة الشيوخ ، ولكن المجلس لم يأخذ بوجه النظر هذه .

(٣) يراجع رأى أقلية لجنة الشيوخ في تقرير هذه اللجنة عن المادة ٣٣١ من المشروع .

إعلان قانوني ومحاكمة عادية، فالاعتراض إعلان من المتهم بعدم قبوله ماعرض عليه من المحاكمة بصورتها المختصرة، وطلب لأن تكون محاكمته بالكيفية المعتادة، فهو والحالة هذه يجب أن يعيد الدعوى إلى سريتها الأولى قبل صدور الأمر فيها، فلا يجوز أن يمنع عند المحاكمة من أن يحكم القاضي بأية عقوبة أخرى يسمح بها القانون ولو كانت أشد مما صدر به الأمر، هذا فضلاً عما يترتب على تقرير هذا المبدأ من فوائد عملية بمنع الاعتراضات غير الحدية (١).

وغنى عن البيان أنه إذا كانت هناك دعوى مدنية فإن اعتراض المتهم يبنى عليه نظر الدعوى. ويكون للمحكمة أن تزيد في التعويضات عما قضى به الأمر الجنائي. والحكم الذي يصدر يكون قابلاً للطعن فيه بكل الطرق الحاضرة في القانون وفقاً للقواعد المقررة لها.

أما إذا لم يحضر المعارض في الجلسة المحددة تعود للأمر قوته، ويصبح نهائياً واجب التنفيذ (المادة ٣٢٨-٣). وتعليل ذلك أن عدم حضور المعارض يعتبره القانون قرينة على أن اعتراضه غير جدي أو أنه بعد نازلاً عنه فيكون حكمه كمن لم يقدم اعتراضاً.

٣٧٢ - **تعدد المتهمين** : تنص المادة ٣٢٩ على أنه «إذا تعدد المتهمون وصدر ضدهم أمر جنائي وقرروا عدم قبوله وحضر بعضهم في اليوم المحدد لنظر الدعوى ولم يحضر البعض الآخر تنظر الدعوى بالطرق المعتادة بالنسبة لمن حضر ويصبح الأمر نهائياً بالنسبة لمن لم يحضر». ومفاد هذا النص أنه في حالة تعدد المتهمين تعتبر وحدة الدعوى بالنسبة لكل منهم على حدة،

(١) فقد لوحظ فشو التزعة إلى استعمال كل ما يقرره القانون من وجوه الطعن أو التظلم فإذا أيقن الناس ألا يلحقهم ضرر أو يدرهم خطر من استعمال حق الاعتراض لم يتردد معظم المحكوم عليهم في الالتجاء إليه وبذلك تضيع الفائدة المرجوة من نظام الأمر الجنائي، إذ يستحيل معظم القضايا إلى قضايا عادية. ويترتب على ذلك ضياع وقت غير قصير في استصدار الأمر وإعلانه وانتظار مدة الاعتراض عليه، ويصبح القاضي مضطراً إلى النظر في القضية مرتين، فاحتمال الحكم بعقوبة أشد مما صدر بها الأمر مانع قوي من الإنصاف في تقديم اعتراضات غير جدية (تراجع، المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون سنة ١٩٤١ وتقدير لجنة العدل بمجلس النواب عن هذا المشروع).

فلكل منهم أن يعترض على الأمر الجنائي ، ويكون اعتراضه قاصراً على ما قضى به بالنسبة له ، أما غيره ممن لم يعترض فإن الأمر يعتبر نهائياً بالنسبة له . فإذا قرر المتهمون جميعاً عدم قبول الأمر الجنائي فنظر الدعوى بالطرق المعتادة يكون في مواجهة من حضر منهم في الجلسة المحددة ، أما من لم يحضر فيصبح الأمر نهائياً بالنسبة له .

٣٧٣ - اعتراض المدعى المدني : للمدعى المدني أن يعلن عدم قبوله للأمر الجنائي بالطريقة المنصوص عنها في المادة ٣٧٧ ، ويشترط لذلك بطبيعة الحال أن يكون خصماً في الدعوى ، بأن يكون قد ادعى مدنياً قبل صدور الأمر الجنائي . وله ذلك إذا حكم برفض طلباته أو بإجابتها إلى بعضها فقط ، ولكن لا يكون اعتراضه مقبولاً إذا حكم له في الأمر بطلباته كلها ، لانعدام المصلحة . وتسرى على اعتراض المدعى المدني نفس الأحكام المتعلقة بالنسبة لاعتراض المتهم ، فإذا لم يحضر المدعى المدني في الجلسة المحددة تغود للأمر قوته ويصبح نهائياً واجب التنفيذ ، وإذا حضر تنظر الدعوى في مواجهته وفقاً للاجراءات المعتادة . وفي هذه الحالة لا يقتصر أثر اعتراض المدعى على سقوط الأمر الجنائي فيما يتعلق بحقوقه المدنية وحدها بل إن الأمر يعتبر كأن لم يكن في كل ما اشتمل عليه ، سواء فيما يتعلق بالدعوى المدنية أو بالدعوى العمومية ، فلو أن أثر الاعتراض كان قاصراً على الحقوق المدنية لأخل ذلك بتماسك القضية لاسيما بالنظر لطبيعة الأمر الجنائي الذي يصدر من غير إعلان ومرافعة . واعتبار الأمر الجنائي كأن لم يكن يجعل للمحكمة سلطة كاملة في التقدير فيما يتعلق بالحكم في الدعوين ، فلها أن تقضي في الدعوى المدنية بتعويض أقل مما قضى به في الأمر الجنائي ، ولو كان الاعتراض على الأمر قد حصل من المدعى المدني وحده .

٣٧٤ - الاشغال في تنفيذ الامر الجنائي : إذا لم يحصل اعتراض على الأمر الجنائي بالكيفية المبينة في القانون ، أو حصل اعتراض عليه ولم يحضر الخصم المعارض في الجلسة المحددة ، أصبح الأمر بمثابة حكم نهائي ، تنفذ به الدعوى العمومية فلا تجوز إقامتها عن ذات الفعل ، ويكون قابلاً للتنفيذ . وقد عرض القانون لما قد ينشأ عن تنفيذ الأمر الجنائي من إشكالات ،

فنصت المادة ٣٣٠ على أنه « إذا ادعى المتهم عند التنفيذ عليه أن حقه في عدم قبول الأمر لا يزال قائماً لعدم إعلانه بالأمر أو لغیر ذلك من الأسباب ، أو أن مانعاً قهرياً منعه من الحضور في الجلسة المحددة لنظر الدعوى ، أو إذا حصل إشكال آخر في التنفيذ ، يقدم الإشكال إلى القاضي الذي أصدر الأمر ليفصل فيه بغیر مرافعة ، إلا إذا رأى عدم إمكان الفصل فيه محالته أو بدون تحقيق أو مرافعة فيحدد يوماً لينظر في الإشكال وفقاً للإجراءات العادية ، ويكلف المتهم وباقي الخصوم بالحضور في اليوم المذكور ، فإذا قبل الإشكال تجرى المحاكمة وفقاً للمادة ٣٢٨ . فكل إشكال في التنفيذ يعرض على القاضي الذي أصدر الأمر ليفصل فيه وفقاً لنظام الأمر الجنائي ، أى بناء على الأوراق بغیر تحقيق أو مرافعة ، وقد روعي في ذلك أنه إذا نظر الإشكال بالطريق العادي إطلاقاً ، مع ما يستلزمه ذلك من إعلانات وإجراءات قد يطول أمرها .

أعطى إنصاف المتهم في إشكاله ، وقد يستمر أثر التنفيذ وقتاً قد يطول ، وفات ما يرجى من النظام الذي يقوم على رغبة تجنب المرافعات والإجراءات الطويلة . على أن القانون قد ترك للقاضي سلطة التقدير فيما إذا كان ممكن الفصل في الإشكال المرفوع أمامه وفقاً لهذا النظام ، فإذا رأى عدم إمكان الفصل فيه محالته أو بدون سبق تحقيق أو مرافعة أمر بنظره بالطريق العادي وحدد اليوم الذي ينظر فيه أمام المحكمة . وفي الحالتين ، أى سواء قبل الإشكال من القاضي الذي أصدر الأمر أو قبلته المحكمة في الحالة الثانية ، يعتبر الأمر المستشكل فيه كأن لم يكن وتجرى المحاكمة وفقاً للإجراءات العادية .

الكتاب الثالث

في

طرق الطعن في الأحكام

٣٧٥ - طرق الطعن العادية والطرق غير العادية : طرق الطعن في الأحكام نوعان : طرق عادية وطرق غير عادية ، فالمعارضة والاستئناف طريقان عاديان والنقض وطلب إعادة النظر طريقان غير عاديين . ووصف المعارضة والاستئناف بأنهما طريقان عاديان يرجع إلى أن القانون يميز سلوكيهما أيا كان وجه تعظيم الطاعن ، ولأن المقصود منهما تجديد النزاع وإعادة الحكم فيه . أما النقض وطلب إعادة النظر فلم يميزهما القانون إلا في أحوال معينة ، فلا يقبل الطعن بالنقض إلا في الحالات الثلاث المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض ، ولا يجوز طلب إعادة النظر إلا إذا بنى على أحد الأسباب الخمسة الواردة على سبيل الحصر في المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية .

والترقية بين نوعي الطعن لا تقف عند هذا الحد ، وإنما تظهر في نواح أخرى أهمها أن الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية لا تنفذ إلا متى صارت نهائية ما لم يكن في القانون نص على خلاف ذلك (مادة ٤٦٠) . فالأحكام القابلة للطعن بالطريقين العاديين لا تنفذ ، أما الأحكام النهائية فتكون واجبة التنفيذ ولو كانت قابلة للطعن بأحد الطريقين غير العاديين ^(١) . ولتمييز بين نوعي الطعن هنا ما يبرره في أن القرينة على صحة الحكم الغيبي القابل للمعارضة أو الحكم الابتدائي القابل للاستئناف أضعف من القرينة على صحة الحكم الذي حاز قوة الشيء المحكوم به ولو أنه قابل للطعن بالنقض أو إعادة النظر . وسرى كذلك أنه كلما كان الحكم قابلاً للطعن فيه بطريق عادي وجب سلوك هذا الطريق قبل غره ، ولو كان الحكم مشوباً بعيب من العيوب التي شرعت طرق الطعن غير العادية لإصلاحها ، فلا يقبل الطعن بالنقض في الحكم الغيبي ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزاً (مادة ٣٢ من قانون النقض) ، بل إن إهمال الطعن في الحكم الابتدائي بالاستئناف بمنع الطعن فيه بعد ذلك بالنقض (راجع المادة ٣٠) .

(١) فتتمس المادة ٤٦٩ أج على أنه « لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادراً بالإعدام » ، وتنص المادة ٤٤٨ على أنه « لا يترتب على طلب إعادة النظر إيقاف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بالإعدام » .

٣٧٦ - مصر سبل الطعن لما كان القانون قد بن طرق الطعن في الأحكام ورسم أحوال وإجراءات كل منها فان الطعن في الأحكام لا يكون إلا بتلك الطرق متى كان باب الطعن لا يزال مفتوحاً ، فإذا توافر سبيل الطعن وضيعة صاحب الشأن فلا يلومن إلا نفسه . وبناء عليه لا يكون جائزاً الطعن في الأحكام الجنائية بالبطالان بدعوى مستقلة ترفع بصفة أصلية ، وعلى المحكمة أن تقضى في هذه الحالة بعدم جواز سماع الدعوى (١) . كذلك ليس لمحكمة الإشكال في التنفيذ أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو بحث أوجه اتصال بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله ، وليس لها كذلك أن تعرض لما في الحكم المرفوع عنه الإشكال من عيوب وقعت في الحكم نفسه أو في إجراءات الدعوى مما يجعل الحكم باطلاً - لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام . ومحل الاعتراض بكل ذلك هو الطعن في الحكم متى كان باب الطعن ما زال مفتوحاً ، أما سلطة محكمة الإشكال فقد حدد نطاقها بطبيعة الإشكال نفسه ، وهذا الإشكال لا يرد إلا على تنفيذ حكم يطلب وقفه مؤقتاً حتى يفصل في التراجع نهائياً طبقاً لنص المادة ٥٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية (٢) .

٣٧٧ - لا يجوز الطعن إلا في الأوامر : وهي بالمعنى الدقيق القرارات التي تصدرها المحاكم وتفصل فيها في نزاع ، فلا يجوز الطعن في القرارات والأوامر الإدارية التي تصدرها المحاكم ولا ينطبق عليها ذلك الوصف ، كالقرار بإخراج شخص من الجلسة أو بتأجيل النظر في الدعوى أو بالتخلي عن نظرها أو بتلاوة الأوراق وما إلى ذلك . ويجوز الطعن في بعض الأوامر التي تصدرها سلطات التحقيق الابتدائي بالاستئناف أو بالنقض ، ولكن يلاحظ أن تحويل الطعن في هذه الأوامر استثناء من القاعدة العامة فيجب حصره في موضع ، بمعنى أن الأمر الأخرى لا تكون قابلة للطعن . ولذلك حكم بأن الأخطاء التي تقع في أمر الإحالة لا يصح عرضها

(١) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ - رقم ٧٧ ص ٢٨٠

(٢) أنظر نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ - رقم ١٥١ ص ٧٨٨

على محكمة النقض بل هي تعرض على المحكمة الحالة إليها الدعوى لتفصل فيها ،
فإذا هي لم تتداركها صح رفعها إلى محكمة النقض ، ولكن على أساس أنها
أخطاء وقعت في ذات الحكم لا في أمر الإحالة (١) .

٣٧٨ - يجب أنه يكون الحكم صادراً من محكمة عادية : فلا يجوز الطعن
بالطرق المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجنائية في الأحكام الصادرة
من جهات الحكم الاستثنائية ، وطالما ردت محكمة النقض القول بأن « أي حكم
يصدر من المحاكم العسكرية لا يكون - بصريح المادة الثامنة من القانون رقم
١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية - قابلاً للطعن بأية طريقة
من الطرق المعروفة في القانون العادية كانت أو غير عادية ، وذلك لأن السلطة
القائمة على إجراء الأحكام العرفية هي المختصة في القضاء العسكري بالقيام بوظيفة
محكمة النقض في القضاء العادي عملاقة صحة إجراءات المحاكمة وتطبيق القانون تطبيقاً
صحيحاً على واقعة التهمة ، وإذن فالطعن بطريق النقض في الحكم العسكري ،
ولو من جهة قضائه بالاختصاص ، غير جائز » (٢) . ونصت المادة ١٢ من
القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ على ما يأتي : لا يجوز
الطعن بأي وجه من الوجوه في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ،
ولا تكون هذه الأحكام نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية .
وبينت المواد ١٣-١٩ حق رئيس الجمهورية في حفظ الدعوى والإفراج
المؤقت عن المتهم وتخفيف وإلغاء العقوبة ووقف تنفيذها (٣) .

٣٧٩ - المحصر في الطعن : يجب أن يكون الطاعن خصماً ، أي
طرفاً في الخصومة المنهية بالحكم المطعون فيه ، فلا يقبل الطعن من الوارث في

- (١) نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٤٧ ص ٣١٧ .
وانظر نقض قرني ١٦ يولييه سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٥٩ ص ٤٤٩ .
(٢) نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٠٦ ص ٧٣٨ ،
٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠ ، ٦ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم
١١٥ ص ٣٤٤ ورقم ١٣٢ ص ٣٩٢ .
(٣) وانظر تطبيق ذلك نقض ١٢ يونيو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم
١٣٠ ص ٦٦٨ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٦١ رقم ١٨١ ص ٩٠٣ .

الحكم صدر على موثره، لأنه لم يكن طرفاً في الخصومة^(١). ويجب أيضاً أن يكون للطاعن مصلحة في رفع الطعن، ولكي يتوافر لدى الطاعن شرط المصلحة يجب أن يكون قصده من الطعن تعديل الحكم فيما أضر به، وإذن يجب أن يكون قد خسر الدعوى أو قضى عليه في جزء منها، ولذلك لا يقبل الطعن ممن حكم ببراءته بحجة أن أسباب الحكم قد اشتملت على عبارات لا ترضيه^(٢).
ويستعرض للموضوع في مكان آخر.

ويشترط فيمن يرفع عليه الطعن أن يكون هو الآخر طرفاً في الخصومة وأن يكون قد قضى له بكل أو بعض الطلبات التي وجهها إلى الطاعن، فإذا رفضت المحكمة الجنائية برقص التعويض المدعى به فلا يقبل استئناف الحكم في مواجهة المستول عن الحقوق المدنية إذا لم يكن قد أدخل أو تدخل أمام محكمة أول درجة.

القاعدة العامة أنه إذا تعدد المحكوم عليهم وطعن في الحكم بعضهم فلا يستفيد من اثر الطعن إلا من رفعه، ويبقى بابه مغلقاً في وجه من لم يرفعه ولو أدى الأمر في النهاية إلى إلغاء الحكم المطعون فيه في حق الطاعن مع صيرورته حائزاً لقوة الشيء المحكوم به في حق غيره^(٣). ومن جهة أخرى فإن الطعن المرفوع على بعض المحكوم لهم لا يحتج به إلا عليهم ولا ينتج أثره في حق من لم يرفع عليه الطعن في مياده. ومع ذلك ينص القانون على استثناء من عموم هذه القاعدة وهو حالة ما إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة،

(١) فلا يقبل طعن المستول المحتل عن الحقوق المدنية بطريق النقض في حكم أصدرته المحكمة الاستئنافية في الدعوى العمومية (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٥٤ ص ٢٧٣).

(٢) وحكم بعدم قبول الطعن بالنقض المقدم من المتهم عن حكم صادر من المحكمة الاستئنافية بعدم جواز الاستئناف المرفوع من النيابة، لأن الحكم المذكور لا يعتبر أنه أضر بالمتهم (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٨ ص ٢٢٦).

(٣) فاللادة ٤٠١ تنص على أنه «يترتب على الممارسة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارضين»، وتنص المادة ٤١٧ في فقرتها الأخيرة على أنه «إذا كان الاستئناف مزقوعاً من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تبدله لمصلحة رافع الاستئناف». وتنص المادة ٤٣٥-٢، المادة ٤٢ من قانون النقض، على ما يأتي: وإذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة العامة، فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن...».

فتنص المادة ٤٢ من قانون النقض على ما يأتي : « وإذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة العامة فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن ، ما لم تكن الأوجه التي بُني عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين معه ، وفي هذه الحالة يحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم أيضاً ولو لم يقدموا طعناً » . وهذا الحكم جديد في التشريع (١) ، ولكن يلاحظ أنه لا نظير له في المعارضة أو الاستئناف فلا يؤخذ فيهما بحكمه ، إذ ما ورد على خلاف القياس لا يقاس عليه .

٣٨٠ -- تسيم : سنتكلم على طرق الطعن العادية وغير العادية في أربعة أبواب ، نفرد الأول منها للمعارضة ، والثاني للاستئناف ، والثالث للنقض ، والرابع لطلب إعادة النظر ▲

(١) ولهذا قضت محكمة النقض في ظل قانون تحقيق الخنايات بأنه « يشترط لقبول الطعن بطريق النقض أن يكتب به تقرير في قلم الكتاب أو في السجن ، ولذا فإنه لا يقوم للطعن قائمة ولا تتصل بحكمة النقض به إلا من طريق هذا التقرير ، ولا يفنى عنه أي إجراء آخر مهما قيل من وحدة الواقعة أو وجود المصلحة » (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٠ بمجموعة أحكام النقض - السة الأولى رقم ١٣٢ ص ٣٩٢) .

الباب الأول

المعارضة

٣٨١ - المعارضة وعلمتها المعارضة طريق عادي يسلكه من صدر عليه الحكم في غيبته ، وقد سبق أن بينا متى يكون الحكم صادراً في الغيبة ومتى يكون حضورياً ^(١) .

وإذ كانت غالبية التشريعات تميز هذا الطريق ، فإن القليل منها لا يميزه ^(٢) لاعتبارات لها وزنها . فإذا كان من الحائر أن يتخلف الخصم عن الحضور لعذر فمن الحائر أيضاً أن يعتمد الغياب رغبة في عرقلة سير الدعوى والإبطاء في الوصول إلى حكم نهائي عاجل ، وفي هذا من الضرر ما لا يخفى . ومع ذلك فإننا المعارضة نربو على عيوبها ، فإذا كان القانون لا يرى في تخلف الخصم عن الحضور أمام المحكمة لإبداء أقواله مانعاً من نظر الدعوى والحكم فيها ، حتى لا يكون الغياب وسيلة للماطلة وتأخير الفصل في الدعوى ، فإنه يلاحظ من جهة أخرى أن صحيفة الدعوى قد لا تصل إلى علم الغائب شخصياً ، وإذا وصلته فقد يكون له عذر يبرر غيابه ، فليس من العدالة أن يحتمل عليه بحكم صدر بناء على أقوال خصمه ودون أن يمكنه من إبداء أوجه دفاعه .

(١) يراجع بند ٣٤٧ وما بعده من هذا الكتاب .

(٢) ومن التشريعات التي لا تميز المعارضة : القانون الأسباني الصادر في سنة ١٨٨٢ ، فهو لا يسمح بالمحاكمة الغيبية ، والقانون الألماني المعدل في سنة ١٩٣٥ فإنه لا يميز المحاكمة الغيبية إلا إذا كان المتهم هارباً ، والقانون الإيطالي الصادر في سنة ١٩٣٠ الذي لا يميز المعارضة إلا إذا تيب المتهم لمؤقت قبول (المادتان ٤٩٧ و ٤٩٨) . ويراجع في الموضوع « طرق الطعن في الأحكام في مشروع قانون الإجراءات الجنائية » للاستاذ القليل - مجلة القانون والاقتصاد العدد الثاني من السنة السادسة عشرة . وقد رثي إلغاء المعارضة في المشروع الموحد مع بعض الضمانات ، منها إعلان المتهم لشخصه أو في محل إقامته ، فإذا لم يحضر توثق الدعوى ويؤمر بالقبض عليه أو يبادر إعلانه مع إعداده بأنه إذا لم يحضر في الجلسة التالية فصل في القضية ، وأجيز له التظلم من الحكم الصادر في غيبته إذا أثبت أن تبليغه بالحضور لم يكن صحيحاً أو أن مادماً قهرياً منه من الحضور (أنظر للمادتين ٢٨٣ و ٢٨٥) .

والشارع المصرى يجوز المعارضة ، ومن جهة أخرى لم يفته ما لها من مساوىء
فعمل على التقليل منها بقدر الإمكان (١) .

٣٨٢ - المحكمة التي يرفع إليها المعارضة : ترفع المعارضة إلى نفس
المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي (مادة ٤٠١) (٢) ، فهذه المحكمة
لم تستنفذ ولايتها ، إذ حكمت في الدعوى بناء على أقوال طرف واحد ،
ولا غضاضة في أن تعدل عن حكمها إذا هي اقتنعت بدفاع المعارض .

٣٨٣ - الإحكام التي يجوز المعارضة فيها : تقبل المعارضة في
الأحكام الغيابية الصادرة في المخالفات والجنح (مادة ٣٩٨) ، وسواء كانت
صادرة من محكمة جزئية أو من محكمة استئنافية (٣) أو من محكمة جنابات (٤) .
ولكن المعارضة لا تجوز في الأحكام الغيابية الصادرة في الجنابات من محكمة
الجنابات ، فهذه الأحكام - كما سبق القول - تسقط حتماً بحضور المحكوم
عليه في غيبته أو القبض عليه ويعاد نظر الدعوى أمام المحكمة . ولا تجوز
المعارضة كذلك في الحكم الغيابي الذي تصدره محكمة النقض (٥) .
ومن الأحكام الغيابية الصادرة في الجنح والمخالفات ما لا تجوز المعارضة فيه .
فهو ومن هذا القبيل الأحكام التي يعتبرها القانون حضورية (المواد من
٢٣٨ إلى ٢٤٠) ، فنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤١ على أن المعارضة لا تقبل
في الحكم الصادر في هذه الأحوال إلا إذا أثبت المحكوم عليه قيام علة منعه
من الحضور ولم يستظم تقدمه قبل الحكم وكان استئنافه غير جائز (٦) .

(١) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن طرق العلم في الأحكام .
(٢) فليس ثمة ما يمنع القاضي الذي أصدر الحكم الغيابي من نظر المعارضة فيه (نقض
١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٤ ص ٢٧٧) .
(٣) تنص المادة ٤١٨ على ما يأتي : « يتبع في الأحكام النيابية والمعارضة فيها أمام
المحكمة الاستئنافية ما هو مقرر أمام محاكم أول درجة » .
(٤) تنص المادة ٣٩٧ على أنه « إذا غاب المتهم بمحنة مقسمة إلى محكمة الجنابات ، تتبع
في شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنب » ، ويكون الحكم فيها قابلاً للمعارضة .
(٥) كانت المادة ٤٣٠ تجيز المعارضة إذا ثبت أن النائب لم يعلن إعلاناً قانونياً ولم
يرد في قانون النقض مقابل المادة المذكورة .

(٦) تراجع بند ٣٤٩ من هذا الكتاب . وتكون المعارضة مقبولة متى تحقق شرط
العلم وكان الحكم صادراً من محكمة استئنافية لأنه غير قابل للاستئناف بطبيعته (نقض
٢ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٢٨ ص ١٢٤) .

وكذلك تنص المادة ٤٠١ في فقرتها الأخيرة على أنه « لا يقبل من المعارض بأية حال المعارضة في الحكم الصادر في غيبته » ، وبغير هذا يكون من المستحيل إنهاء الدعوى على غير إرادة المحكوم عليه ، الذي يستطيع تكرار تقيبه ومعارضته .

٣٨٤ - ممن يجوز المعارضه : تقبل المعارضة من المتهم والمشتول عن الحقوق المدنية (مادة ٣٩٨) . فللمتهم أن يعارض في الحكم الغيابي الصادر عليه فيما تضمنه من الفصل في الدعوى العمومية والمدنية أو في أحدهما فقط ، أما معارضة المشتول عن الحقوق المدنية فتتصرف إلى ما قضى به عليه في الدعوى المدنية . ولا تقبل المعارضة من المدعي بالحقوق المدنية (مادة ٣٩٩) ، والحكمة في هذا أن الدعوى المدنية تنظر أمام المحكمة الجنائية استثناء من القواعد العامة في ولاية القضاء فيجب ألا يترتب على نظرها تأخير الفصل في الدعوى الجنائية (١) ، لوثيق المدعي بالحقوق المدنية قرينة على الرغبة في الماطلة ، لأنه - على خلاف المتهم - يستطيع في كل الأحوال توكيل غيره بالحضور أمام المحكمة . ولا يقاس على المدعي المدني المشتول عن الحقوق المدنية ، فهذا الأخير قد أدخل أو اضطر إلى التدخل في الدعوى بينما يتدخل المدعي بالحقوق المدنية من تلقاء نفسه / أما النيابة فلا يتصور تحويلها الحق في المعارضة لأن حضورها ضروري لصحة تشكيل المحكمة .

٣٨٥ - معار المعارضه : تقبل المعارضة في ظرف الثلاثة الأيام التالية لإعلان المتهم أو المشتول عن الحقوق المدنية بالحكم الغيابي ، خلاف ميعاد كتمساقه الطريق (٢) (مادة ٣٩٨ - ١ أ ج) . وللمحكوم ضده الحق في هذه المدة كاملة ، فيوم الإعلان لا يحسب (مادة ٢٠ مرافعات) ، وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها (مادة

(١) تراجع أيضاً المادتان ٢٥١ و ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، ويتبين منهما حرص الشارع على تحقيق الناية المقصودة .

(٢) انظر في وجوب إضافة ميعاد المسافة إلى المدة المقررة للمعارضة : نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بمجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٠٩ ص ٣٩٤ ، وانظر في تقدير المسافة : المادتين ٢١ و ٢٢ من قانون المرافعات .

٢٣ مرافعات) ، وكذلك تمتد الميعاد إذا استحال التقرير بالمعارضة لوجود مانع قهري حتى يزول المانع^(١). ويجوز المعارضة في الحكم من وقت صدوره لأن أن ينتهي ميعاد المعارضة ، فهي تقبل ولو لم يعلن المحكوم عليه بالحكم النهائي ، إذ أن الإعلان شرط لبده مريان ميعاد المعارضة ، ولكن عدم الإعلان لا يمنع المحكوم عليه من المعارضة متى علم بالحكم من أى طريق آخر .

٣٨٦ - اعلم انه الحكم النهائي : يجوز أن يكون لإعلان الحكم النهائي ملخص على التوقيع الذي يقرره وزير العدل (مادة ٣٩٨ - ١ أ.ج) ، كما يجوز أن يحصل بصورة الحكم كاملا . ويحصل الإعلان عادة معرفة النيابة ولكن يصبح حصوله من المدعى بالحقوق المدنية^(٢).

وفيما يتعلق بكيفية الإعلان ، يفرق القانون بين إعلان التهم وإعلان المسئول عن الحقوق المدنية ، وفي حالة التهم بين إعلانه بالحكم في الدعوى العمومية وبين إعلانه بالحكم في الدعوى المدنية . فبالنسبة للإعلان الخاص بالحكم في الدعوى المدنية ، الظاهر أن القانون يترك الحكم في ذلك لقانون المرافعات ، بدليل محدثه فقط عن إعلان التهم بالحكم القاضي بالعقوبة^(٣). وبالنسبة لهذه الحالة تنص الفقرة الثانية من المادة ٣٩٨ على ما يأتي : « ومع ذلك إذا كان إعلان الحكم لم يحصل لشخص التهم ، فإن ميعاد المعارضة بالنسبة إليه فيما يختص بالعقوبة المحكوم بها يبدأ من يوم علمه بحصول الإعلان ، وإلا كانت المعارضة جائزة حتى تسقط الدعوى مضي المدة » . ومقتضى

(١) انظر في تطبيق القاعدة بالنسبة لميعاد النقض : نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٦٥ ص ٤٣٣ ، وقد كان المانع تقضى الكوليرا . وانظر في تطبيق القاعدة على ميعاد الاستئناف : نقض ٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٠٩ ص ٣٠١ . ويشترط في هذه الأحوال أن يبادر المحكوم عليه بالتقرير بالعلن إثر زوال المانع .

(٢) أنظر نقض قرنتى ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٨ دالوز سنة ١٩٥٨ ص ٤٩٩ .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المعارضة ، فقد جاء فيها : « إن صح اتباع هذا الحكم - حكم قانون المرافعات - في تحديد بدء ميعاد المعارضة فيما يخص الحقوق المدنية فإن ذلك لا يجوز فيما يتعلق بالعقوبة الجنائية الصادرة على التهم ، وذلك لحظورة أثر الحكم بالعقوبة » .

هذا النص أن الإعلان يعتبر صحيحاً سواء حصل لشخص المحكوم عليه أو في موطنه (١). ولكن إذا أعلن المحكوم عليه لشخصه فإن ذلك يعد قرينة قاطعة على علمه بصدور الحكم النهائي ، بحيث أنه إذا لم يعارض في الميعاد تكون المعارضة التي ترفع بعد ذلك غير مقبولة ، ولو تبين أن المعارض اعتقد خطأ أن إعلانه - بالحكم النهائي الذي يعارض فيه - خاص بحكم آخر لم ير أن يعارض فيه أو سبق له أن عارض فيه (٢). أما إذا أعلن المحكوم عليه لحل إقامته فلا يبدأ ميعاد المعارضة إلا من يوم علمه بحصول الإعلان ، ويعتبر الإعلان مجرد قرينة على أن ورقته قد وصلت إلى الشخص المراد إعلانه الذي يكون له أن يلحظ هذه القرينة بلثبات عدم وصول الورقة إليه (٣) ، بل يتعين على النيابة في هذه الحالة أن تثبت هي صفة من تسلم الإعلان وأنه ممن يجوز لم تسلمه قانوناً بالنيابة عن المحكوم عليه وإلا فلا يعتبر هذا الإعلان قرينة على العلم ويظل ميعاد المعارضة مفتوحاً (٤).

(١) تراجع المادتان ١١ و ١٢ من قانون المرافعات ، وهذا ما جرى عليه قضاء النقض قبل صدور القانون الحالي (يراجع نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٦٥ ص ٣٤٥) . وتنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩٨ على ما يأتي : « ويجوز أن يكون إعلان الأحكام النهائية والأحكام المتبعة حضورياً طبقاً للمواد ٢٣٨ الى ٢٤١ بواسطة أحد رجال السلطة العامة ، وذلك في الحالات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ » . وهذه الحالات هي المخالفات والخمس التي يمينها وزير العدل بقرارته بعد موافقة وزير الداخلية . ويشترط لصحة الإعلان أن يشتمل أصل الورقة الملونة إما على توقيع مستلم الصورة وإما على إثبات واقعة امتناعه وسببه ، وهو ما توجبه المادة ١٠-٥ من قانون المرافعات ، وإلا كان الإعلان باطلاً طبقاً للمادة ٢٤ مرافعات ولا يصح أن يبدأ به ميعاد المعارضة (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٦٩ ص ٨٧١)

(٢) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٧٦ ص ٦٤٠
(٣) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣١٨ ص ٥٩٥ .
(٤) بنقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٠٧ ص ٣٩٩ .
وقد حكم بأنه إذا أثبت الحضر في إعلانه الحكم النهائي أنه أعلن التهم غامطاً مع شيخ البلد لا امتناع والده عن الاستلام ، فقدم التهم شهادة بأن والده توفي منذ أكثر من غير سنوات وأذكر وصول الإعلان إليه ، فقضت المحكمة بعدم قبول المعارضة لرفقها بعد الميعاد ، ولم تتمرض بصدد دفاع الطاعن لما أثبت الحضر بأصل ورقة الإعلان عما اتهمه وعن سلمه الورقة ، ولم يكن أثر الشهادة المقدمة من الطاعن خاصة ب وفاة والده في البيانات بالإعلان ، وكانت التهمة بما ورد بالإعلان ذاته ، فان الحكم يكون صحيحاً بما يستحقه (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٠٦ ص ٤٦٣) .

وبدسى أنه إذا لم يعلن المحكوم عليه للشخصه أو في محل إقامته فلا يبدأ
 معاد المعارضة ، ولذلك حكم بأنه لا يعتبر صحيحاً إعلان الأحكام الغيابية
 للثبابة ، فهذا الإعلان لا تكون له قيمة ولا يجوز أن يحرم المتهم من حق
 منحه له القانون صراحة وهو حق المعارضة ، إذ لا يتأتى له العلم بما تجر به
 الثبابة في داخلها (١) . وكذلك الإعلان لجهة الإدارة (٢) .

٣٨٧ - إمرارات رفع المعارضة : تحصل المعارضة بتقرير في قلم
 كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ، وتستلزم الحضور في الجلسة التي
 تحددها كاتب المحكمة في التقرير ، مع مراعاة أن تكون أقرب جلسة يمكن
 نظر المعارضة فيها . ويجب على الثبابة العامة تكليف باقي الخصوم في الدعوى
 بالحضور في معاد أربع وعشرين ساعة وإعلان الشهود للجلسة المذكورة
 (مادة ٤٠٠ أ.ج) .

١١ - فالمعارضة تحصل بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم ،
 وهو إجراء جوهري لا يبقى عنه إجراء آخر / ولكن التقرير في قلم الكتاب
 كما يجوز للخصم المحكوم عليه يجوز لمن مثله ، كالولي والوصي (٣) والوكيل
 المختار . وليس من الضروري أن يكون الوكيل محامياً ، كما لا يشترط
 أن يكون التوكيل منصفاً على قضية معينة بالذات ، فيمكن - وفقاً للقواعد
 العامة المقررة في عقد الوكالة - أن يكون التوكيل عاماً في نوع طريق الطعن
 ليكون معتبراً بدون نص في كل الدعوى التي يحصل فيها الطعن بهذا الطريق
 المعين ، ويغض النظر عن الوصف الذي وصف به التوكيل (عن الأعمال
 الأخرى التي تضمنها (٤) .

- (١) نفى ٨ ديسمبر سنة ١٩٤١ والسابق الإشارة إليه ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة
 أحكام النقض ج ٤ رقم ٣٤ ص ٥٥ .
 (٢) أنظر بند ٣٩٢ من هذا الكتاب .
 (٣) ليس للوصي أن يقرر بالمعارضة إلا بالنسبة للحكم النهائي الصادر في الدعوى المدنية ،
 أما الولي فتشمل ولايته التقديرية والمال مما
 (٤) نفى ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ و ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم
 ١٠ و ٢٦ صفحة ٧ و ٣٥ .

والفهوم من المادة ٤٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية أن الدعوى تكون مقدمة إلى المحكمة للفصل في المعارضة بناء على تقرير المعارضة من المحكوم عليه غيباً وذلك من غير حاجة إلى التكليف بالحضور الذي ترفع به الدعوى أمام المحاكم. ومع ذلك جرى قضاء النقض/ - تفسيراً للمادتين ١٦٣ و ١٦٤ من قانون تحقيق الخنايا - وتقابلان المادة ٤٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية - على وجوب إعلان المعارض باليوم الذي يحدد لنظر معارضته. ذلك لأن القانون وإن نص على تحديد اليوم الذي تنظر فيه المعارضة بعد التقرير بها بأنه يوم أول جلسة يمكن نظر المعارضة فيها بعد التقرير بها، وهذا يعني عن الإعلان، إلا أن العمل قد جرى على خلاف حكم هذا النص وصار قلم الكتاب يحدد جلساته للمعارضات على مقتضى ما يسمح عمل المحكمة ووقتها، وهذا يوجب بطبيعة الحال إخطار المعارض بطريقة رسمية باليوم الذي يحدد، ويصح أن يكون ذلك معرفة الكاتب وقت التقرير بالمعارضة مع إثباته بورقة في مواجهة المعارض^(١). ولذلك حكم بأنه إذا كان الثابت أن المحامي عن الطاعن هو الذي تقدم لقلم الكتاب وقرر بالمعارضة في الحكم الغيبي بتوكيل عن الطاعن، فحدد قلم الكتاب جلسة معينة لنظر المعارضة وأثبت ذلك بالتقرير، ولكن أحداً لم يحضر بالجلسة فحكمت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن، وذلك من غير بحث فيها إذا كان المحكوم عليه قد أخطر بيوم الجلسة ودون أن تنقضي علمه به ولو عن طريق وكيله - لأن علم المحامي الذي وكل بعمل المعارضة لا يفيد حتماً العلم الموكل الذي لم يكن حاضراً وقت التقرير وتحديد اليوم - فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن بناء على مجرد

(١) قضى بأنه متى كان الطاعن قد قرر بالمعارضة في الحكم الغيبي وحددت له الجلسة التي نظرت فيها الدعوى، فإن هذا التحديد يعتبر إعلاناً صحيحاً بيوم الجلسة، ولا ضرورة بعد ذلك لإعلانه على يد محضر (نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٥٩ ص ٥٢٠).

القول بأن المتهم لم يحضر جلسة المعارضة رغم علمه بها قانوناً يكون قاصراً قصوراً يعنيه ويوجب نقضه^(١).

٣٨٨ - آثار المعارضة : يترتب على المعارضة أثران : الأول - وقف تنفيذ الحكم الغيابي المعارض فيه ، والثاني - إعادة الخصومة أمام المحكمة .

٣٨٩ - وقف التنفيذ تنص المادة ٤٦٧ / ١ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتي : ١ - يجوز تنفيذ الحكم الغيابي بالعقوبة إذا لم يعارض فيه المحكوم عليه في الميعاد المبين بالفقرة الأولى من المادة (٣٩٨) . ويستفاد من هذا أن المعارضة الصحيحة المرفوعة في ميعادها ، بل مجرد قيام ميعادها ، يوقف تنفيذ الحكم الغيابي^(٢) ، والسبب في ذلك هو أن الحكم الغيابي أضعف الأحكام في الدلالة على صحة ما قضى به . ولكن إذا مضت الثلاثة الأيام المحددة للمعارضة بصفة عامة ولم يعارض المحكوم عليه في أثناءها فإنه يجوز تنفيذ الحكم الغيابي . وحصول التنفيذ ليس معناه امتناع المعارضة ، فقد يعلن المتهم مثلاً في محله ولا يصل الإعلان إلى علمه إلا بعد الثلاثة الأيام ، فحضي الثلاثة الأيام يميز التنفيذ ، وعدم علمه بالإعلان إلا بعد مضي هذه المدة يسوغ امتداد ميعاد معارضته^(٣).

(١) نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٨٠ ص ٥٤٤
أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٣٨ ص ٩٥ . وحكم بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه لم يذكر من الأسباب ما يكفي لتبرير قضائه باختيار المعارضة المرفوعة من الطاعن كأنها لم تكن ، لأنه أئتمر على القول بأن المعارض لم يحضر الجلسة المحددة لنظر معارضته ولم يمن ببيان علمه باليوم الذي حدد لذلك ، ولما كان هذا البيان لازماً لسلامة الحكم فإنه يكون قاصراً واجباً نقضه (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٥ ص ٧٢٠ ، وانظر أيضاً نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٨ رقم ٥٦٧ ص ٥٢٩) . وقد جرى قضاء النقض على أنه لا يصح الحكم في غيبة المتهم في المعارضة المرفوعة منه إلا إذا كان قد أعلن إلى الجلسة لشخصه أو في محل إقامته ، فلا يصح أن يبنى الحكم في المعارضة على إعلان المتهم في مواجهة النيابة أو جهة الإدارة (انظر نقض ٤ مارس سنة ١٩٤٧ ، ١١ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣١٦ و ٨٦٨ ص ٣٠٦ و ٨٣٠ ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ و ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٤ و ٢٦٥ ص ٥٥ و ١٠٤٦) .

(٢) وذلك في حالات التنفيذ الممجل إذا كان الحكم صادراً من محكمة جزئية وفي الأحكام عموماً إذا كانت صادرة من المحكمة الاستئنافية أو من محكمة الجنايات .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المعارضة .

ومما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بالتنفيذ إجازة شمول الحكم الغيابي الذي يقضي بالتعويضات للمدعى المدني بالنفاذ بالنسبة لكل المبلغ المحكوم به أو بعضه ، وذلك بالرغم من المعارضة أو الاستئناف ، فنص المادة ٤٦٧/٢ على أن « للمحكمة عند الحكم بالتعويضات للمدعى بالحقوق المدنية أن تأمر بالتنفيذ الموقت مع تقديم كفالة ولو مع حصول المعارضة أو الاستئناف ، بالنسبة لكل المبلغ المحكوم به أو بعضه ، ولها أن تعفي المحكوم له من الكفالة » ، وذلك حتى لا يضار المحني عليه من جراء تعمد المتهم عدم الحضور .

وقد لوحظ أن كثيرا ما يؤمر بحبس المتهم احتياطيا على أن تنفذ هذه الأوامر عند ضبطهم ، ولما كان تنفيذ مثل هذه الأوامر عند ضبط المتهم يغدو صدور الأحكام الغيابية عليهم غير جائز قانونا وكان في هذا ضرر محقق ، إذ يؤدي إلى إفلات المجرمين بعد ضبطهم ، رأت وضع حكم صريح يتفق والمصلحة العامة ، فنص في المادة ٤٦٨ فقرة أولى على أن « يجوز للمحكمة أن تأمر في الحكم بالقبض على المحكوم عليه وحسبه بناء على طلب النيابة . وذلك في حالتين : أحدهما ألا يكون للمتهم محل إقامة معين في مصر ، والثانية إذا كان المتهم قد صدر أمر بحبسه احتياطيا ولم يتقدم بسبب هربه . على أنه يشترط في الحالتين أن تكون مدة الحبس شهرا على الأقل . وقد نظمت الفقرة الثانية من المادة (٤٦٨) طريقة تنفيذ أمر الحبس في هذه الحالة ، فنصت على ما يأتي : « وبحسب المتهم عند القبض عليه وتنفيذا لهذا الأمر حتى يحكم في المعارضة إلى برفعتها ، أو يقضى المنعاد المقرر لها . ولا يجوز بآية حال أن يبيى في الحبس مدة تزيد على المدة المحكوم بها . وذلك كله ما لم تر المحكمة المرفوعة إليها المعارضة الإفراج عنه قبل الفصل فيها » .

بمقام ٣٩ - إعادة المصونة أمام المحكمة - مجرد حصول المعارضة لا يسقط الحكم الغيابي ، فهذا الحكم يتوقف مصيره على الفصل في المعارضة . وكل ما يترتب على المعارضة أن تعود الدعوى إلى المحكمة التي قضت فيها غايبا

ثم تتحدد سلطتها بحسب ما إذا حضر المعارض أو تغيب في الجلسة المحددة
لنظر المعارضة ، على التفصيل الآتي .

٣٩١ - إذا حضر المعارض : إذا حضر المعارض الجلسة المحددة
لنظر المعارضة وجب على المحكمة أن تعيد نظر الدعوى - هذا ولو تخلف
المعارض عن الحضور في الجلسات التالية وكان لم يبد أى دفع أو دفاع
في الجلسة التي حضرها^(١) . فالمعارض الذى يحضر جلسة أو أكثر من
جلسات المعارضة يجب ألا يحرم من إعادة فحص موضوع قضيته معرفة
المحكمة التى حكمت عليه غيابيا^(٢) . وإذا صدر الحكم في غيبة المعارض
فهذا الحكم - وإن كان غيابيا - يعتبر بمثابة حكم حضوري لا يجوز
المعارضة فيه (تراجع المادة ٤٠١ فقرة أخيرة) ، فالمعارضة لا يجوز
إلا مرة واحدة .

ويتحدد نظر الدعوى في المعارضة بالطلبات التي فصل فيها الحكم
الغياي^(٣) ، وعارض فيها المحكوم عليه ، فمعارضة المتهم تطرح أمام المحكمة
الدعوى العمومية والدعوى المدنية أو إحداها فقط ، حسب التفرقة
بالمعارضة ، أما معارضة المستول عن الحقوق المدنية فتطرح بطبيعة الحال
الدعوى المدنية فقط .

وكما أن المعارضة لا تسقط الحكم الغياي فهي كذلك لا تؤثر على
الإجراءات التي تمت . فإذا كانت المحكمة قد أجرت التحقيق في الجلسة
قبل أن تصدر الحكم الغياي فلا تزم بإعادته ، وإنما عليها أن تمكن المعارض

- (١) نقض ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٩٢ من ٦٥٤ ،
٢٥ مايو سنة ١٩٤٢ رقم ٤١٢ ص ٦٦٩ ، ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية
ج ٦ رقم ٤٢ ص ٦٢ ، ٨ مارس سنة ١٩٤٣ رقم ١٣٢ ص ١٩٣ .
(٢) متى كان الحضور بوكيل جازم فلا يجوز الحكم بإعطاء المعارضة كأنها
لم تكن إذا نظمت المعارضة وكانت قد حضر وكيله (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام
النقض من ٣ رقم ٢٥٢ ص ١٤١) ..
(٣) يبقى على هذا أنه لا يقبل الادعاء الملقى لأول مرة عند نظر المعارضة أمام محكمة
أول درجة .

من إبداء أوجه دفاعه ، وقد يقتضي هذا إعادة سماع الشهود بحضوره أو إعادة التحقيق كله (١) .

وتنص المادة ٤٠١ / ١٠ على أنه : « لا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناء على المعارضة المرفوعة منه » ، فالمعارضة تنظم وكان في إمكان المعارض ألا يتظلم ويرضى بالحكم الغيبي . وبناء عليه لا يجوز للمحكمة - في حدود ما عورض فيه - أن تشدد العقوبة على المتهم أو تزيد في مبلغ التعويض المحكوم به (٢) ، أو تحكم بتقديم الاختصاص لأن الواقعة جناية ، ولو كان ذلك بسبب عدم ورود صيغة السوابق إلا عند نظر المعارضة . ولكن المحكمة لا تكون مطالبة قانوناً بمراعاة مصلحة المعارض إلا في حدود ما يجزى بالمنطوق ، فكل ما تجر به من تصحيح للحكم الغيبي ، سواء من جهة الأسباب أو الوقائع أو القانون ، لا يصح عده مخالفاً لما تقتضيه المعارضة ، ما دامت المحكمة لم تغير في العقوبة أو التعويض مما يصح معه القول بأن المعارضة أضرت بالمعارض وانقلبت وبالإا عليه ، وما دامت المحكمة تراعى فيها تجر به مقتضيات حقوق الدفاع كما هي معرفة في القانون (٣) .

٣٩٢ نيب المعارض : تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ على ما يأتي : « ومع ذلك إذا لم يحضر المعارض في الجلسة المحددة لنظر الدعوى تعتبر المعارضة كأنها لم تكن . وللمحكمة في هذه الحالة أن تأمر بالتنفيذ المؤقت ولو مع حصول الاستئناف بالنسبة للتعويضات المحكوم بها ، وذلك

(١) وقد حكم بأنه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد أصدرت حكماً غيبياً في المعارضة المرفوعة من المتهم بتأييد الحكم المعارض فيه دون أن تسع شهوداً ولا مراعاة ولا دفاعاً ، ودون أن يملن المعارض إعلاناً صحيحاً حقيقياً ، فإن حكماً يكون باطلاً ، ويطل منه الحكم الاستئنافي الذي أبده لا يفتأه على من مان المتهم من إحدى درجات التقاضي (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٧٦ ص ٨٣٩) .

(٢) تحكم المادة ٤٠١ عام ينطبق أيضاً على الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية (نقض ٦ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ١٤١ ص ٣٦١) .
(٣) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٢٧ ص ٥٦٤ ، ٧ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٦١ ص ٣٢٠ .

على حسب ماهو مقرر بالمادة ٤٦٧ ، (١) . والعلة في هذا أن الشارع أراد توقيع جزاء على المعارض الذي لا يهتم بمعارضته ولا يتبعها ، ففنع المحكمة من أن تعرض لموضوع الدعوى أو الحكم الغيابي الصادر فيها ، وإنما عليها أن تقضى من تلقاء نفسها باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . وتقضى بذلك ولو حضر عن المتهم محاميه ، ما دامت الحرعة تجوز أو تستوجب الحبس (٢)

ويشترط لصحة الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ما يأتي :

أولاً - أن يتغيب المعارض في الجلسة المحددة لنظر معارضته ، فإذا حضر
المعارض في هذه الجلسة ثم تغيب في جلسة تالية وجب الحكم في موضوع
الدعوى (٣) ، وسواء حضر المعارض بنفسه أو أتاب عنه وكلا في الأحوال
التي يجوز فيها ذلك (٤) .

ثانياً - يجب على المحكمة أن تتأكد قبل الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن
من أن المحكوم عليه قد أعلن بالجلسة المحددة لنظر المعارضة . وقد رأينا أن
لا يشترط أن يكون إعلانه بذلك بالتكليف بالحضور ، بل يكفي إخباره بيوم

(١) والفرس أن المعارضة مقبولة شكلاً ، فإن لم تكن كذلك ، وجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول المعارضة لا باعتبارها كأن لم تكن . ويشترط لذلك أن تتأكد المحكمة من أن المعارض قد أعلن الجلسة المعارضة وأنه لا عذر له في عدم الحضور ، وإلا تعين عليها أن تؤجل نظر المعارضة لجلسة تالية لعل المعارض وجهاً يبرر به قبول المعارضة (انظر نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦٩ ص ٨٧١) .

(٢) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٦٦ ص ٧٠٦ .

(٣) نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ ، ١٠ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٧ ص ٢٠ ، رقم ١١٨ ص ١١٢ ، رقم ٢٢٣ ص ٣٠٩ .

(٤) فإذا كان الحكم الغيابي قد قضى بوقف تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها ، وكان المحكوم عليه قد أتاب عنه وكلا حضر بالجلسة وطلب التأجيل للاستعداد فاجابته المحكمة إلى ذلك وأجلت نظر الدعوى إلى جلسة أخرى ، فلها إذا قضت بعد ذلك باعتبار المعارضة كأن لم تكن على أساس أن المعارض قد تخلف عن الحضور تكون قد أعطت في تطبيق القانون ، ذلك أن القانون لا يوجب على المتهم بفعل جنحة أن يحضر بنفسه إلا إذا جاز توقيع عقوبة الحبس (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٢ ص ٩٤١) .
ومعلوم أن المعارضة لا تؤدي إلى تشديد العقوبة على المعارض فلا يجوز في هذه الحالة إلغاء وقف التنفيذ .

الجلسة بصفة رسمية ، على أية صورة ، فإذا لم يثبت لدى المحكمة حصول ذلك تعين عليها أن تؤجل نظر الدعوى لإعلان المعارض (١).

ثالثاً - إنه وإن كان للمحكمة - بحسب الأصل - أن تقبل طلب التأجيل أو لا تقبله (٢) ، إلا أنه ينبغي عليها إذا مارفت الطلب في غيبة المعارض وحكمت باعتبار المعارضة كأن لم تكن أن تبين أسباب الرفض (٣) ، إذ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن لا يكون جائزاً إلا إذا كان غياب المعارض لا يستند إلى عذر مقبول (٤). وقد حكم بأن المرض من الأعذار القهرية التي

(١) تراجع الأحكام المشار إليها في بند ٣٨٧ من هذا الكتاب. ويدهى أنه يجب أن يثبت أن الإعلان قد حصل في الميعاد القانوني (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٢٢٧ ص ٨٨٢) ، وأن يكون قد حصل لشخص المعارض أو في محله ، فلا يعتبر إعلاناً في هذا المقام إعلان المعارض في مواجهة النيابة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٦٥ ص ٣٤٥ ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٤ ص ٥٥) . وكذلك الإعلان لجهة الإدارة لا يصح أن يبنى عليه حكم في المعارضة (نقض ٣٠ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٦٥ ص ١٠٤٦ ، ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ١٠ ص ٢٥ ، ٩ مايو سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٠٢ ص ٥٥١).

(٢) نقض أول فبراير سنة ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٥٢ ص ٤٤٦ . (٣) فإذا لم تشر المحكمة إلى ذلك العذر ولم تد فيه رأياً فتضيق فإنها تكون قد أغفلت الحق للدفاع مما يجب حكماً (نقض ١٩ يونيو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١٣٧ ص ٣٧٤).

(٤) وهذه قاعدة عامة ، فحكم بأنه إذا كان عدم حضور المتهم بالجلسة التي نظرت فيها المعارضة المرفوعة منه في الحكم النهائي الصادر بإدائته يرجع إلى سبب قهري - هو في هذه القضية وجود المتهم وهو عسكري بالجنش في مقر عمله ولم تسمح له جهته الرئيسية بتركه لا لتفتش الكوليرا - فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى في غيبته بتأييد الحكم المعارض فيه - افترض أن المعارض حضر الجلسة المحددة لنظر المعارضة ثم أجل نظرها بجلسة أخرى - يكون مبرراً وأجراً نقضه (نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٦٢ ص ٥٢٧ ، وانظر أيضاً نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ رقم ٤٤٨ ص ٤١٦ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٠٢ ص ٤٦٠ ، ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٢٧ ص ٦٥ ، ١٦ مارس سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ٧١ ص ٣٢١) . ولكن إذا تخلف المعارض عن حضور جلسة المعارضة ، بسبب تعطيل السيليرة التي استقلها إلى مقر المحكمة ، فإن هذا لا يصح في القانون اعتباره نتيجة قوة قاهرة ، فإذا ما حكمت المحكمة باعتبار معاضته كأنها لم يحضر حكماً (نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ١٣ ص ٢٦).

تمنع من الحضور، ولو لم يكن على درجة من الحسامة بحيث يقعد الإنسان مادام يخشى عاقبة الإهمال فيه (١). وحكم بأن من الأعذار المقبولة تشجيع جنازة الأهل والأقربين، وتلبية طلب القضاء في جهة أخرى (٢)، ووجود المعارض في السجن (٣). فإذا كان الثابت أن الطاعن كان معتقلا في السجن في اليوم الذي صدر فيه الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن وكان هذا لاشك عنده قهراً فإن الحكم المطعون فيه يكون غير صحيح (٤). وعلى العموم لا يكون الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن صحيحاً إذا كان الثابت أن المعارض لم يتخلف عن حضور الجلسة إلا لسبب قهري لم يكن له به قبل (٥). وإذا قبلت المحكمة طلب التأجيل ولم يحضر المعارض في الجلسة المحددة تبين عليها أن تقضي باعتبار المعارضة كأنها لم تكن، وليس لها أن تتعرض لموضوع الدعوى أي الحكم الغيالي (٦)، فالحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن حم طالما أن المعارض لم يحضر أية جلسة من جلسات المعارضة. إلا أنه يشترط في هذه الحالة أيضاً أن يكون المعارض على علم بتاريخ الجلسة التي أجل لها نظر

(١) نقض ١٧ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٠٩ ص ٣٩٨
 ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢٨٩ ص ٣٦٨. وقد حكم بأنه إذا كان الحاشي عن التهم قدم شهادة تثبت مرض المتهم، ومع ذلك قضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن، ولم تذكر شيئاً عن حالة المرض للمدعى به ولا من الشهادة. فإن حكمها يكون قاصراً (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ ج ٦ يونيو ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٠٢ و ٩٣٠ ص ٤٦٠ و ٩١٠، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض - السنة الثانية رقم ٦٩ ص ١٧٥).

(٢) نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٥ ص ٣٤.

(٣) نقض ٣ فبراير سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٢٦ ص ٥٤٥
 ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٧٦ ص ٢٢٦.

(٤) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٦٠ ص ٨٢٣، ٢١ أبريل سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٦٦ ص ٩٣٤.

(٥) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٨٦ ص ٦٢٩.

(٦) نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٩٣ ص ٥٥٣.

المعارضة (١) ، وألا يكون لديه عذر منعه من الحضور (٢) . ويمكن في تسبب الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن أن تذكر المحكمة أن المعارض لم يحضر الجلسة المحددة لنظر المعارضة رغم علمه بها وبغير عذر . وهذا الحكم كالحكم في موضوع المعارضة في غيبة المعارض هو في الواقع حكم غيابي فلا يصح التمسك به إلا بعد انتهاء الجلسة ، بمعنى أن المعارض لو حضر قبل انتهاء الجلسة وجب إعادة نظر الدعوى في حضوره (مادة ٢٤٢ أ.ج) ، ولكن هذا الحكم لا يقبل المعارضة فيه طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٤٠١ - هذا ولو قضى الحكم بتنفيذ كل أو بعض التعويضات المحكوم بها غيابياً تنفيذاً مؤقتاً طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٠١ (٣) .

- (١) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان الطاعن لم يحضر أية جلسة من الجلسات التي حددت لنظر معارضته أمام المحكمة الاستئنافية ، وكان إعلان المعارض بواسطة قلم الكتاب بالجلسة التي حددت أولاً للمعارضة وقت التقرير بها قد انتهى أثره بعد حضوره تلك الجلسة وعدم صدور الحكم فيها في غيبته ، فإذا كانت المحكمة قضت باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، استناداً إلى أنه لم يحضر ورغم التفتيه عليه قانوناً ، فإن الحكم يكون معيباً لعدم استناده إلى أساس صحيح (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٦٧ ص ٥٢٩) . وإذا لم يحضر المتهم المحكوم عليه غيابياً بالجلسة المحددة لنظر معارضته ، وحضر عنه بمقام في هذه الجلسة وطلب التأجيل لمرجه فأجابته المحكمة وأجلت القضية لجلسة أخرى وجب إعلان المعارض إعلاناً قانونياً للجلسة المذكورة (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٦ ص ٧٢٧) .
- (٢) فإذا كانت المحكمة قد قبلت عذر المعارض في التغلف عن الحضور أمامها في الجلسة المحددة لنظر المعارضة وأجلت الدعوى لجلسة أخرى ، وفي هذه الجلسة تخلف المعارض فحكمت المحكمة باعتبار معارضته كأن لم تكن ، فإن حكمها يكون باطلاً متى كان الثابت أن عذر المعارض كان ما يزال قائماً (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٨٠ ص ٢٤٢) .
- (٣) تراجع: المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المعارضة .

الباب الثاني

الاستئناف

٣٩٣ - تمهيد - الاستئناف هو الطريق العادي للطعن في حكم محكمة أول درجة أمام محكمة أعلى درجة ، ويقصد به تحديد التراجع أمامها والتوصل بذلك إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله . ولنظام الاستئناف خصوم وأنصار . فرى الخصوم أن نظام الدرجتين يؤدي إلى البطء وتأخير صدور الحكم النهائي ويفتح الباب للماطلة المحكوم عليهم ، وفضلا عن هذا فإن فائدته وهمة ، بل إن ضرره محقق ، فالحكم الاستئنافي لا يصدر نتيجة تحقيق وإنما يبنى على الأوراق ويكون ثمرة دراسة قاض واحد قام بتلخيص الأوراق وكتابة تقرير عنها . وقد يحصل أن يصدر الحكم بأغلبية الآراء ويكون أحد القضاة موثداً رأى القاضي الجزئي ، فأى مرور يدعو إلى تغليب صوتي الاستئناف بل إن الصوتين الآخرين أولى بالتغليب ، إذ من بينهما صوت القاضي الذي ألم بعناصر الدعوى ، فقد كانت له وحده فرصة التحقيق فيها (١) .

أما أنصار الاستئناف أو نظام الدرجتين فنرون أن هذا النظام لاغنى عنه ^{١١} لإصلاح أخطاء القضاة معرفة هيئة لها من عدد أعضائها وخبرهم ما يضمن تحقيق هذا الغرض . ثم إن مجرد كون الحكم الابتدائي قابلاً للاستئناف يجعل قضية أول درجة أكثر حلاً وأشد أهمية .

وقد استبق القانون الحالي نظام الاستئناف جرياً على ما عليه الحال في أغلب التشريعات ، ولكنه من ناحية أخرى أحاطه بقيود مختلفة درءاً لسوء استعماله وحي لا يتخذ وسيلة للماطلة وعرقلة التنفيذ . وستتكمّل على الاستئناف في فصول ثلاثة ، فنرد الأول لبيان الأحكام التي يجوز استئنافها ، وتكلم في الثاني على مواعيد وإجراءات الاستئناف ، وفي الثالث على آثار الاستئناف .

(١) ولهذا نصت المادة ٤١٧ / ٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا باجتماع آراء قضاة المحكمة » .

الفصل الأول

الأحكام الخاصة باستئناف

٣٩٤ - القاعدة العامة : الأصل أنه يجوز استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية في الجنح أو المخالفات ، في الدعوى العمومية أو في الدعوى المدنية ، وسواء كانت حضورية أو غيابية ، على أن تكون فاصلة في الموضوع ، فالقاعدة أنه لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، وفيما يلي بيان القاعدة ومستثنائها .

٣٩٥ - النظام الصادر في الدعوى الجنائية : تنص المادة ٤٠٢ على ما يأتي : « يجوز لكل من المتهم والنيابة العامة أن تستأنف الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية من المحكمة الجزئية في مواد الجنح »

أما الأحكام الصادرة منها في مواد المخالفات فيجوز استئنافها : (١) من المتهم إذا حكم عليه بغرامة أو بالحبس (٢) من النيابة العامة إذا طلبت الحكم بغرامة أو بالحبس وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته . وفيما عدا هاتين الحالتين لا يجوز رفع الاستئناف من المتهم أو من النيابة العامة إلا خطأ في تطبيق نصوص القانون أو تأويلها (١) .

فالاستئناف جائز فقط في الأحكام التي تصدرها المحاكم الجزئية ، أما الأحكام الصادرة من محاكم الجنايات ، في جنابات أو جنح أو مخالفات ، فلا سبيل إلى استئنافها . ولما كانت محكمة الأحداث محكمة جزئية فإن القانون يحجز استئناف أحكامها ، في الجنابات والجنح والمخالفات ، أمام دائرة المحكمة الابتدائية التي تخصص لذلك (المادة ٣٥٨) .

١ - ٢

(١) عدلت المادة ٤٠٢ على هذا الوجه بمقتضى القانون رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٦٢ . وجاء في المذكرة الإيضاحية ما يلي : « عدلت المادة ٤٠٢ تعديلاً من شأنه إطلاق حق الاستئناف في الجنح تحقيقاً للمدالة ، ولما كان يتربط على نهائية بعض الأحكام الصادرة بالغرامة من آثار خطيرة تمس كيان الشخص وشرفه بما يؤثر أحياناً على مستقبله ، فضلاً عن أن إطلاق حق الاستئناف في الجنح من شأنه أن يقلل من حالات المعارضة في الأحكام الحضورية اعتباراً في بعض صورها . أما بالنسبة إلى المخالفات فقد بقى الوضع على ما هو عليه ، إذ لا تتربط على هذه الأتار على الأحكام التي تصدر فيها » .

٣٩٦ - استئناف المتهم : للمتهم استئناف الحكم الصادر بادانته في جنحة أيا كانت الإجراءات الصادر بها الحكم ، فقد أطلقت المادة ٤٠٢ حق التهم في استئناف الحكم الصادر عليه في جنحة .

أما في المخالفات ، فلا يجوز للمتهم استئناف الحكم بادانته إلا في حالتين : الأولى - إذا حكم عليه بالهجر الغرامة والمصاريف ، كان صدر الحكم عليه بمقتضى الحبس أو بشيء آخر كالغلق في مخالفات المحال أو ردم الحفرة أو المصادرة ، وما إلى ذلك . والثانية - إذا كان الحكم منوطاً على خطأ في تطبيق نصوص القانون أو تأويلها . وقد استقر قضاء النقض في تفسير العبارة المقابلة في المادة ٤٠٢ (١) القديمة على أن المقصود ليس فقط الخطأ في تطبيق قانون العقوبات بل أيضاً الخطأ في تطبيق الأحكام الجوهرية في الإجراءات الجنائية ، ولو أن عبارة النص إذا فسرت بالقياس لما ورد في المادتين ٤٢٠ لإجراءات ٣٠٠ من قانون النقض يفهم منها أن الشارع قصد الخطأ في تطبيق قانون العقوبات فقط (٢) .

وإستثناء من ذلك تنص المادة ٣٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه لا يقبل من المتهم الصغير استئناف الحكم الصادر عليه بالتوبيخ أو تسليمه لوالديه أو لمن له الولاية عليه . ويقتصر الاستثناء على هذا ، فالحكم الصادر بارسال المتهم إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر أو بتسليمه إلى غير والديه أو إلى غير من له الولاية عليه يجوز استئنافه (المادة ٣٥٦) . كذلك تنص المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ - بشأن الأحداث المشردين -

(١) وفي هذا تقول محكمة النقض : « إن الشارع لم يقصد أن يكون الاستئناف مقصوراً على الحالة الأولى من المادة ٤٢٠ ، وإنما قصد الخطأ في تطبيق نصوص القانون بمعنى الواسع ، بحيث يشمل الحالات الثلاث المشار إليها في تلك المادة . ذلك أنه من غير المعقول أن ينحصر باب الطعن في الحكم بطريق الاستئناف في الأحوال المشار إليها في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٢٠ ، بينما يبقى الطعن فيها بطريق النقض جائزاً ، ولا يؤيد مسوغ أو حجة تشريعية للفرقة بين الحالتين ، ومن ثم يجب التسوية بين الحالات الثلاث المشار إليها (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ بمجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٨٠ من ٢٢٢ ٢١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٤ رقم ١١٠ من ٣٢٧) . فيجوز للمتهم استئناف الحكم الصادر بتهريبه عشرين قرشاً . لمتناداً إلى أن الحكم المذكور لم يتم في خلال ثلاثين يوماً من التعلق به فأصبح باطلاً بمقتضى المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ بمجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٢٦٤ من ٨٥٣) .

على أن الحكم الصادر بأحد التدابير المبينة في القانون المذكور لا يجوز استئنافه إلا لخطأ في تطبيق القانون .

٣٩٧ - استئناف النيابة : في مواد الحنح ، أطلق القانون للنيابة حق الاستئناف ، بصرف النظر عن طلباتها وعمّا حكم به ، بل ولو كان الاستئناف لمصلحة المتهم .

١ - أما في مواد الخالفات ، فإن المادة ٤٠٢ لا تميز للنيابة استئناف الحكم إلا في حالتين .

الحالة الأولى : إذا طلبت النيابة الحكم بغفر الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته ، وهذه الحالة تستلزم توافر شرطين :
الأول - يتعلق بالطلب ، فيجب أن تطلب النيابة الحكم بغفر الغرامة والمصاريف ، كان تطلب توقيع عقوبة الحبس أو المصادرة ، فلا يجوز الاستئناف إذا لم تطلب النيابة ذلك ولو تحقق الشرط الثاني فحكم ببراءة المتهم (١) . وتعتبر العقوبة مطلوبا الحكم بها من النيابة إذا كان نص القانون المطلوب تطبيقه على الواقعة يوجب الحكم بغفر الغرامة والمصاريف ، فعندئذ يكفي أن تطلب النيابة تطبيق نص القانون ، إذ لا معنى لأن تضمن طلباتها توقيع عقوبة يوجب القانون الحكم بها (٢) . ولكن إذا كان القانون يميز للقاضي ، ولا يحتم عليه ، الحكم بغفر الغرامة والمصاريف فإنه لا يجوز استئناف الحكم إلا إذا كانت النيابة قد طلبت من القاضي صراحة الحكم بغفر الغرامة والمصاريف (٣) . فمناط حق النيابة في الاستئناف في هذه الحالة هو ما يتبدى من طلب ، سواء أكان هذا الطلب قد ضمته ورقة التكليف بالاحضور أمام المحكمة الجزئية أم أبدته شفويا بالجلسة (٤) ، سواء كان المتهم

(١) قارن نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٢٥ من ٨٩٥ ، ٦ أبريل سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٦٠ من ٤٦٨ .

(٢) قارن نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٤٠ من ٥١٢ .
(٣) فإذا كان النص يقضي بالغرامة أو الحبس ، وطلبت النيابة تطبيقه ثم حكمت المحكمة بالغرامة ، فلا يجوز للنيابة استئناف الحكم ، بمقولة إن النص الذي طلبت تطبيقه يشمل على عقوبة الحبس أيضاً ، إذ ليس المعمول عليه في جواز استئنافها النظر في العقوبة المشتل عليها النص ، بل إن المعمول عليه هو طلبات النيابة ، وهي لم تصرح بطلب الحكم بمقوبة الحبس .

(٤) قارن نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٤ من ٢١٤ ، ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٣ س ٥ رقم ٦٧ من ١٦٤ .

حاضراً أو كان غائباً متى كان قد أعلن بالحضور إعلاناً صحيحاً (١) . ولكن لا يعتد بطلب النيابة إذا كان قد حصل جلسة لم يعلن لها المتهم ولم يحضرها (٢) .

والشرط الثاني - أن يحكم براءة المتهم أو لا يحكم بما طلبته النيابة ، فيجوز للنيابة استئناف الحكم إذا كانت قد طلبت الحكم على المتهم بأقصى عقوبة الحبس وحكم عليه بأقل منه (٣) . ولكن إذا كانت النيابة قد طلبت تطبيق مادة منصوص فيها على عقوبة الحبس دون أن تحدد القدر الذي تطلبه من هذه العقوبة تحديداً صريحاً ، وقضت المحكمة بالحبس في حدود العقوبة المقررة لهذه المادة ، فلا يجوز للنيابة من بعد أن تستأنف هذا الحكم ، لأن المحكمة تكون في هذه الحالة قد حكمت بما طلبته النيابة (٤) .

الحالة الثانية : يجوز النيابة دائماً أن تستأنف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية خطأ في تطبيق القانون أو تأويله ، ويستوى كما سبق القول أن يكون الخطأ في أحكام قانون العقوبات أو في الأحكام الأساسية في الإجراءات الجنائية . وفي هذه الحالة يجوز الاستئناف بصرف النظر عن طلبات النيابة وعملاً بحكم به ، فيجوز الاستئناف ولو أجيبت النيابة إلى طلباتها .

٣٩٨ - الاعطام الصادرة في الدعوى الجزئية : يجوز استئناف الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية في المخالفات والجنح من المدعى بالحقوق المدنية ومن المستول عنها أو المتهم ، فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها (٥) ، إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي

(١) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ١٩٥ ص ٩٤٧ .

(٢) نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٣٤ ص ١٦١ .

(٣) قارن نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ٢١٢ ص ٦٣١ ،

٣٠ إبريل سنة ١٩٥٦ من ٧ رقم ١٨٨ ص ٦٧٥ .

(٤) قارن نقض ١١ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض من ٤ رقم ٢٨٥ ص ٧٨٥ .

(٥) وعبارة : فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها ، تعيد أن المتهم إذا قصر استئنافه على ما حكم به في الدعوى المدنية فإن استئنافه لا يجوز إلا إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي . بهائياً ، شأنه في ذلك شأن المدعى بالحقوق المدنية والمستول عنها . أما إذا استأنف المتهم الحكم الصادر عليه في الدعوى الجنائية ، وكان استئنافه جائزاً ، فإنه يجوز له استئناف الحكم الصادر عليه في الدعوى المدنية بقدر تعيد بنصاب معين (انظر نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ٤٥ ص ١٥٧) .

يحكم فيه القاضي الجزئي نهائياً (مادة ٤٠٣) (١). فالاستئناف متوقف على مقدار التعويضات المدعى بها لا التي قضى بها ، وهو الوضع الذي كان قائماً طبقاً للمادتين ١٧٦ و ١٥٣ من قانون تحقيق الجنابات . وتطبيقاً له حكم بأنه لما كان القانون صريحاً في أن استئناف المدعى بالحقوق المدنية لا يجوز إلا إذا زاد المبلغ الذي يطالب به على النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائياً ، وكانت دعوى التعويض عن الفعل الضار تقدر قيمتها دائماً بمقدار مبلغ التعويض المطلوب ، ولو وصف فيها الطلب بأنه مؤقت ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أجاز استئناف المدعى بالحقوق المدنية عن مبلغ جنه واحد يكون قد أخطأ ويتعين نقضه والحكم بعدم جواز الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية (٢).

٣٩٩ - استئناف الحكم الصادر في المرائم المرتبطة : يجوز استئناف الحكم الصادر في المرائم المرتبطة بعضها ببعض ارتباطاً لا يقبل التجزئة في حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، ولو لم يكن الاستئناف جائزاً للمستأنف إلا بالنسبة لبعض هذه المرائم فقط (مادة ٤٠٤) . وقد جاء في المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة - تعليقاً على النص المقابل - ما يأتي :

(٢) 'إذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر على واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانوني واحد كان التقدير باعتبار قيمة المدعى به يتأثر بغير التفات إلى نصيب كل منهم فيه . هذا ما نص عليه المادة ٤٢ من قانون المرافعات وما يجب الأخذ به في هذا المقام لعدم ورود نص في قانون الإجراءات يخالف ذلك (انظر نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٧٩ ص ٧٤٤ ، ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٢٢ ص ٥٧ ، بند ٧ من هذا الكتاب) . (٢) نقض ٨ يولية سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٥ ص ٥٩٢ ، أول يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٦٩ ص ٤٤٩ . وفي نفس المنى نقض ٨ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٩ ص ٥١٢ . وانظر في عدم جواز استئناف المستول من الحقوق المدنية إذا كان المدعى قد طالب بقرش صاغ على سبيل التعويض للمؤقت : نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٤٢ ص ٤٨٥ . ويلاحظ أن القانون خص النيابة والمهم باستئناف الحكم الصادر في مخالفة الخطأ في القانون أو لبطان في الإجراءات أو الحكم . أما المدعى المستول عن الحقوق المدنية فاستئنافها غير جائز لهذا السبب ، فهو سوط بقيمة التعويضات المطلوبة ليس إلا . وبناء عليه حكم بعدم جواز استئناف المدعى الذي تأميساً على عدم إيداع الحكم الابتدائي أو التوقيع عليه في اليماد القانوني (نقض ١٩ يولية سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨٣ ص ٦٧٢) ، وانظر نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٥٩ ص ١٠ رقم ٤٥ .

« بين المشروع في المادة ٤٣٠ الحل في حالة صدور حكم في جرائم مرتبطة بعضها ببعض ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، وكان بعض هذه الجرائم لا يجوز استئناف الحكم الصادر فيه ، فأباح لمن يجوز له استئناف الحكم بالنسبة لبعض الجرائم أن يستأنفه أيضاً بالنسبة للبعض الآخر ، وذلك منعاً للتعارض . فإذا أتهم شخص بمخالفته للائحة السيارات وتسبب بذلك في قتل إنسان وقدم للمحاكمة عن الجريمتين ، فإنه يجوز للمحكوم عليه أن يستأنف الحكم بالنسبة للجريمتين معاً ، ولو كان الحكم في المخالفة غير جائز استئنافه استثناءً بناءً على القواعد المتقدمة » . وقد لاحظت لجنة الشيوخ على هذا المثال أن « الحكم على المتهم بعقوبة لكل من الجريمتين يجعل الارتباط هنا ارتباطاً بسيطاً لا ارتباطاً غير قابل للتجزئة بحيث يستأنف الحكم على المتهم بعقوبة واحدة للجريمتين ، وهي العقوبة المقررة لأشدهما ، وهذا الارتباط وحده هو المقصود » . وعلى كل حال فالقاعدة الواردة في المادة ٤٠٤ لم تكن في حاجة إلى نص ، فالحكم الصادر بالعقوبة يكون شاملاً للواقعتين ، واستئنافه يطرح النظر فيهما من جديد .

٤١٠ - عدم جواز استئناف الأحكام السابقة على الفصل في الموضوع : لا يجوز قبل أن يفصل في موضوع الدعوى استئناف الأحكام التحضيرية والتهديدية أو الصادرة في مسائل فرعية . ويترتب حتماً على استئناف الحكم الصادر في الموضوع استئناف هذه الأحكام . ومع ذلك فجميع الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص يجوز استئنافها كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى (مادة ٤٠٥) .

تنص هذه المادة على عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، وهي الأحكام التحضيرية والتهديدية والأحكام التي تصدر في مسائل فرعية ولم تنته بها الخصومة أمام المحكمة ، وذلك لعدم إطالة سير الدعوى ، على أن استئناف الحكم الصادر في الموضوع يترتب عليه حتماً استئناف هذه الأحكام . وقد استثنيت من ذلك الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص فص على جواز استئنافها^(١) ، وأيضاً الأحكام الصادرة بالاختصاص

(١) وسواء أكان الاختصاص متعلقاً بالنوع أم بالشخص أم بالمكان .

إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم في الدعوى ، وذلك لأن أحكام عدم الاختصاص تنهى الخصومة أمام المحكمة ، ولأنه لا يسوغ في الحالة الثانية أن تستمر المحكمة في نظر الدعوى وهي لا ولاية لها مطلقاً (١) .

الفصل الثاني

ميعاد الاستئناف والتقرير به

٤٠١- مراجع الاستئناف : لاستئناف الأحكام الابتدائية مواعيد محددة في القانون يجب أن ترفع في أثنائها وإلا سقط حق المحكوم عليه في الاستئناف (٢) . وميعاد الاستئناف عشرة أيام ، وللنائب العام أو المحامي العام أن يستأنف في ميعاد ثلاثين يوماً (٣) . ولا تتراد على هذه المواعيد مواعيد مسافة ، ولكن إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها (مادة ٢٣ مرافعات) (٤) ، كما تمتد الميعاد إذا طرأ على

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٣١ من مشروع الحكومة ، ومن هذا القبيل الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بولايتها ينظر دعوى مدنية موصفة على سبب غير الجريمة كما إذا كان سببها افتراض خطأ جارس المبنى (انظر نقص ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٢٣٥ من ٧٠٣) . وعنى عن البيان أن اللعن بالاستئناف لا يتقيد عندئذ بما نصت عليه المادة ٤٠٣ من أن تكون التوفيقات المطلوبة زائدة على النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائياً ، فاللعن بالاستئناف هنا يبنى على خطأ في تأويل القانون وتطبيقه ، هو تجاوز المحكمة لحدود ولايتها (حكم النقض المشار إليه) ، وتحرر جازئ للنهيم .

(٢) ولا يحدى الطاعن أن يتقدم بمجهله بالمواعيد (نقص ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٢٦٤ من ٧٢٨ ، ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ من ٧ رقم ١٣٢ من ٤٥٧) .

(٣) ولكل من النائب العام والمحامي العام - في دائرة اختصاصه - أن يوكل غيره بالاستئناف في ميعاد الثلاثين يوماً بتوكيل خاص في كل قضية (يراجع في الاستئناف المرفوع من رئيس النيابة ، بتوكيل من المحامي العام : نقص ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٣ رقم ١٠٨ من ٧٢٨ ، وانظر أيضاً نقص ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ رقم ١٢٤ من ٣٢١) .

(٤) فإذا كان الحكم قد صدر في ٧ من أكتوبر وكانت النيابة قد قررت استئنافه بتوكيل من النائب العام في ٩ من نوفمبر ، وكان ذلك على أثر انقضاء عطلة عيد الأضحى ويوم الجمعة التالى لها ، فالاستئناف يكون قد رفع في الميعاد (نقص ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ص ٧٦ رقم ٦٥١ من ٦٢٤) . وحكم بأنه إذا كان اليوم الماتر قد وافق يوم عطلة بلغت حد الرسمية حيث أضربت الأمة المصرية بموافقة حكومتها مشاركة لشعور أبناء الجزائر وتعطل العمل في دواوين الحكومة فإن المهم إذ استأنف الحكم في اليوم التالى لعطلة يوم الجزائر فإن استئنافه يكون قد صادف الميعاد القانوني (نقص ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٢٠ من ٤٤١) .

المحكوم عليه عذر قهري منعه من التقرير بالاستئناف في الميعاد (١). ولذلك لا يجوز لقلم الكتاب أن يمتنع عن قبول التقرير بالاستئناف ، فقد تبين للمحكمة الاستئنافية أن هناك عذراً في التأخير وتقبل الاستئناف شكلاً . وللمحكمة مطلق التقدير في كفاية العذر الذي يستند إليه المستأنف في عدم رفع استئنافه في الميعاد القانوني ، وإذا كان ما أورده الحكم في هذا الصدد من شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها المحكمة فإن الحدل فيه أمام محكمة النقض لا يكون مقبولاً (٢) . ولا يصح الاحتجاج لأول مرة أمام محكمة النقض بعذر مانع من رفع الاستئناف في الميعاد (٣) .

وهذه المدة يجب أن تضي كاملة ، فلا يدخل فيها يوم النطق بالحكم أو اليوم الذي أعلن فيه الحكم للمحكوم عليه (٤) .

(١) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٦ من ٣٦٣ . ولكن تجب المبادرة إلى رفع الاستئناف بمجرد زوال المانع (نقض ٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٠٩ من ١٠٤٣٠١ مايو سنة ١٩٤٩ ص ٨٧٨ رقم ٩٠٣ ص ٨٧٨) . فإذا كانت حالة المرض التي كان يعانيها المحكوم عليه قد زالت عنه طبقاً للشهادة التي قدمها في يوم ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ ، ومع ذلك لم يقرر بالاستئناف إلا في يوم ٢٢ منه ، فإن استئنافه يكون حاصلًا بعد الميعاد (نقض ٣ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٦ من ١٠١١) . وانظر أيضاً نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٨ من ٦١٧ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٧ من ٨ رقم ٢١٠ من ٧٨٣ .

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٦٣ من ٣٣٩ . وفي تلك المحكوم عليه بأنه لم يستطع بسبب العذر أن يقرر بالاستئناف في الميعاد فعل المحكمة أن تحقق دفاعه وإلا تكون قد أخطأت (نقض ٣١ ، ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٦٥ من ١٥٨ ورقم ١٧٥ من ١٦٣ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٦ رقم ٢٠٤ من ١٨٨ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٦٩٧) . وحكم بأن الشهادة المرضية - في هذا الخصوص - لا تخرج عن كونها دليلاً من أدلة الدعوى يخضع لمطلق تقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة ، فإذا لم تقوم على الشهادة التي قدمها المستأنف لكونها غير جدية في نظرها ، وقضت بناء على ذلك بعدم قبول الاستئناف لرفعه شكلاً بعد الميعاد فلا يقبل الطعن على حكمها (نقض ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض - السنة الثانية رقم ١ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٦٠ من ١١ رقم ١٩ من ١٠٣) .

(٣) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض من ٧ رقم ١٣٢ من ٤٥٧ .

(٤) نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الثانية رقم ٢٣٨

٤٠٢ - مبدأ ميعاد المعارضة : يبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ النطق بالحكم الحضورى ، أو الحكم الصادر فى المعارضة ، أو من تاريخ انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة فى الحكم الغيابى أو من تاريخ الحكم باعتبارها كان لم تكن ، ويبدأ الميعاد الخاص بالنائب العام أو الخاضع العام من وقت صدور الحكم . ولأحكام الصادرة فى غيبة المتهم والعشرة حضورية طبقاً للمواد ٢٣٨ - ٢٤١ يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها (تراجع المادتان ٤٠٦ و ٤٠٧) .

٤٠٣ - الأحكام الغضبية : الأصل أن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ النطق بالحكم (١) ، وإنما يشترط أن يكون المحكوم عليه عالماً بيوم النطق بالحكم ، وإلا فإن الميعاد يحسب من تاريخ علمه . وعلى هذا جرى القضاء فى تطبيق النص المقابل فى قانون تحقيق الخنايات ، فحكم بأنه إذا كان الدفاع قد تمسك بأنه ما كان يعلم بصدور الحكم عليه فى اليوم الذى صدر فيه ، لأن القضية لم تنظر فى اليوم الذى كان محدداً لنظرها بل أجلت إدارياً ولم يعلن هو بعد ذلك للحضور فى اليوم الذى عن نظرها ، فكان من الضروري أن يرد الحكم على هذا الدفاع ، لأنه إن صح لما جازت محاسبة المتهم على أساس أن ميعاد استئنافه يبدأ من وقت صدور الحكم فى يوم كان مجمله ، بل يكون واجبا قانوناً لمحاسبته على أساس أن الميعاد لا يبدأ فى حقه إلا من يوم علمه رسمياً بصدور الحكم المستأنف ، فإذا هو لم يرد عليه ثم قضى بعدم قبول الاستئناف شكلاً لرفعه بعد الميعاد - محسوباً من يوم صدور الحكم المستأنف - فإنه يكون قد جاء قاصراً فى بيان الأسباب قصوراً يعنيه مما يستوجب نقضه (٢) .

(١) والمبررة فى التاريخ الذى نطق فيه بالحكم هى بحقيقة الواقع وليست بما ذكره عنه خطأ فيه أو غشخ الجلسة (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٥ ص ٣٨٢) .
(٢) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٥٧ ص ٢٢٣ ، ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٦٥ ص ١٥٨ . ولكن إذا كان أول تأجيل للحكم فى الدعوى كان فى حضرة المتهم ، فإنه يكون عليه بلا حاجة إلى إعلان أن يتتبع سير الدعوى من جلسة إلى أخرى حتى يصدر الحكم فيها ولا يقبل منه ادعاؤه بأنه تمسك بالجلسات التى تعلق فيها بقرارات التأجيل ولم يقف بالتالى على الجلسة الأخيرة التى صدر فيها الحكم ، فإن شأنه يكون شأن من يوجه إليه الإعلان ليعرض الجلسة ثم يميل العمل بمقتضاه ، وإذن فإن المتهم إذا استأنف بعد الميعاد محسوباً من يوم صدور الحكم فاستئنافه لا يكون مقبولاً شكلاً (نقض ٥ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥١٦ ص ٦٥٥) .

وبدئى أن ميعاد الاستئناف يبدأ بالنسبة للناية من تاريخ النطق بالحكم دائماً ، فحضورها ضرورى فى جميع الجلسات بما فيها جلسة النطق بالحكم .

٤٠٤ - الأمر الصادر فى المعارضة هذه الأحكام نوعان : الأول - تفصل به المحكمة فى موضوع المعارضة بإلغاء الحكم الغيابى أو بتعديله أو بتأييده ، والثانى - تقضى فيه المحكمة باستبعاد المعارضة بغير التعرض للموضوع ، ومن هذا القبيل الحكم بعدم قبول المعارضة شكلاً لرفعها بعد الميعاد . وينص القانون على أن ميعاد استئناف هذه الأحكام يبدأ من تاريخ النطق بها ، سواء أكانت حضورية أم غيابية ، بل إن القانون لا يقصد هنا الأحكام الحضورية الصادرة فى المعارضة ، فهذه تدخل تحت حكم الفقرة السابقة ، وإنما يقصد الأحكام الغيابية الصادرة فى المعارضة . ولما كان احتساب ميعاد الاستئناف على هذا الوجه أساسه وعلة علم المحكوم عليه بالحكم فى اليوم الذى صدر فيه - إما حقيقة لسماحه إياه فى الجلسة إذا كان قد حضرها ، وإما اعتباراً لإعلانه بها طبقاً للقانون وتعمده مخالفة مقتضى الإعلان بتخلفه عن حضورها - لما كان ذلك ، فإن الحكم فى المعارضة لم إذا ما تبين أنه صدر فى غيبة المعارض وفى جلسة لم يكن قد أعلن بها ، لا يصبح أن يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذى يثبت رسمياً علم المحكوم عليه به بعد صدوره ^(١) .

والأمر يقضى أيضاً فمن المتفق عليه أن المعارضة المرفوعة عن الحكم الغيابى من المتهم أو الممثل عن الحقوق المدنية لا تسقط هذا الحكم بل تجعله معلقاً إلى أن يقضى فيها . وقد يقضى فى المعارضة بإلغاء الحكم الغيابى أو بتعديله ، وقد يقضى بتأييده ، وقد يقضى بعدم قبول المعارضة أو بإسقاطها .

(١) وبناء عليه حكم بأنه إذا كان المتهم لم يعلن بالجلسة التى نظرت فيها المعارضة فى محل إقامته وإنما كان الإعلان لناية فقط ، فإنه يكون من الخطأ القضاء بعدم قبول الاستئناف المرفوع من هذا المتهم شكلاً على أساس أنه رفعه بعد الميعاد محسوباً من يوم صدور هذا الحكم (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٩ و رقم ٤٧٠ ص ١١٣ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣١٦ ص ٣٠٦ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٢٣ ص ٢٠٤ ، ٢٠ يناير سنة ١٩٥٨ ص ٩ رقم ١٣ ص ١٥٨ ، ٢٦ إبريل سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ٧٣ ص ٣٦٢) .

فإذا قضي بإلغاء الحكم الغيابي محي هذا الحكم ولا يكون محلاً للاستئناف سوى الحكم الصادر في المعارضة . فإذا كان أحد الخصوم قد استأنف الحكم الغيابي سقط استئنافه بسقوط الحكم الغيابي وتعين عليه إذا أراد أن يوجه استئنافه إلى الحكم الصادر في المعارضة^(١) .

(١) وإذا قضي في المعارضة بتأييد الحكم الغيابي كان هذا إيداناً بعدم تغيير مركز الخصوم وباتصال القضاء الأول بالثاني واتحادهما معاً ، وبقي استئناف الحكم الغيابي قائماً لأنه لم يسقط ، بل إن هذا الاستئناف يصبح منسحباً أيضاً على الحكم الغيابي بطريق التبعية والزموم ، ولا يكون على المستأنف أن يجدده^(٢) . ولما كان الحكمان يتحدجان معاً ، فإنه إذا كان المحكوم عليه لم يظعن بالاستئناف في الحكم الغيابي فإنه يستطيع الطعن في الحكم الصادر في المعارضة بالتأييد في ظرف عشرة أيام من النطق به ، وهذا الطعن ينسحب على الحكم الغيابي ، كما سبق القول .

وأخيراً قد لا تعرض المحكمة الجزئية لموضوع الحكم الغيابي وإنما يقتصر قضائها على استبعاد المعارضة لسبب شكلي ، فقد تقضي بعدم قبولها شكلاً لرفعها بعد الميعاد مثلاً ، وقد تقضي باعتبارها كأن لم تكن . فإذا قضت بعدم قبول المعارضة شكلاً فإن حكمها يدخل تحت عبارة « الحكم الصادر في المعارضة » الواردة في المادة ٤٠٦ ، فيبدأ استئنافه من تاريخ النطق به . ولما كان هذا الحكم من الأحكام المنهية للخصومة بغير التعرض للموضوع فإن استئنافه لا يطرح على المحكمة الاستئنافية سوى السبب الشكلي الذي عمقتضاه انتهت الخصومة . وهذه القواعد كان يجب تطبيقها على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن فيبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ النطق به ، ولا يطرح

(١) نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢١٨ . فإذا كان الحكم الصادر في المعارضة قد قضي بوقف تنفيذ العقوبة فإنه يكون قد عدلها بالخصيف ، وكانت النية لم تستأنف هذا الحكم فإنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تشدد العقوبة على المتهم على أساس أن استئناف النيابة للحكم الغيابي قائم (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ٢٢٥ ص ١٩١ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٤٦ ص ٢٦٠) .

(٢) نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٧٤ ص ٤٢٤ ، ٤ يناير سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣١٩ ص ٤٢٨ ، ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣٠٤ .

استئنافه موضوع الحكم الغيابي ، بل فقط شروط صحة الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن . ولكن القانون خرج في هذا الصدد على القواعد العامة .

٤٠٥ - الرد على الاستئناف : يقصد بها الأحكام الغيابية التي يجوز المعارضة فيها . وتنص المادة ٤٠٤ على أن ميعاد استئناف الحكم الغيابي يبدأ من تاريخ /انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة فيه أو/ من تاريخ الحكم باعتبار المعارضة فيه كأن لم تكن .

أما الميعاد الأول فأمره واضح ، فهو عشرة أيام من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة في الحكم ، أي من تاريخ انقضاء ثلاثة أيام على إعلانه يضاف إليها ميعاد المسافة ^(١) . وللمحكوم عليه أن يستأنف الحكم الغيابي مباشرة دون أن يلزم بالمعارضة فيه أو بانتظار فوات ميعادها ^(٢) .

أما حساب ميعاد استئناف الحكم الغيابي من تاريخ الحكم في المعارضة باعتبارها كأن لم تكن فإنه قد جاء على خلاف القواعد ، فيمقتضى المادة ٤٠٦ إذا حكم في المعارضة باعتبارها كأن لم تكن فإن ميعاد استئناف الحكم الغيابي يبدأ من تاريخ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . والنص على هذا جديد في التشريع ، أوصى به قضاء النقض في هذا الصدد ، فقد جرى هذا القضاء في أول الأمر على أنه إذا حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، فإنه لا يبيح إلا الحكم الغيابي وكأنه لم يحصل فيه معارضة ، فإذا كان ميعاد استئنافه قد

(١) وهذا الميعاد مقرر ، ليس فقط للمحكوم عليه غيابياً ، بل أيضاً بالنسبة للنيابة ، فيمقتضى الميعاد بالنسبة لها بالقدر الذي يمتد به ميعاد الاستئناف بالنسبة للمحكوم عليه غيابياً ، ولو أن الحكم حضوري بالنسبة للنيابة . وإذا استعمل المحكوم عليه حقه في المعارضة ، وكانت النيابة قد استأنفت الحكم الغيابي ، قبل المحكمة الاستئنافية أن توقف نظر الاستئناف حتى يفصل في المعارضة وإلا كان يحكمها في الاستئناف باطلاً (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢١١ ص ١٩٣) .

(٢) وتنص المادة ٣٨٧ من قانون المرافعات على أن « يعتبر العلم في الحكم الغيابي بطريق آخر غير المعارضة نزولاً عن حق المعارضة » . ولم يرد مقابل هذا النص في قانون الإجراءات الجنائية ولهذا لا يصبح الأخذ بحكمة في المسائل الجنائية ، إذ أن جرماني خصم من حقه في طعن لا يكون إلا بنص صريح . وعليه يكون للمحكوم عليه رغم سبق الاستئناف أن يمارض في الحكم الغيابي متى كان ميعاد المعارضة متداً ، وعندئذ يوقف نظر الاستئناف حتى يفصل في المعارضة ، وقد يستفيد المحكوم عليه من الطعن بالطريقين ، فإذا قضى مثلاً بعدم قبول المعارضة شكلاً لقوات الميعاد بقى له عليه طريق الاستئناف .

فات فلا سبيل لإعادة النظر فيه ^(١) ، وهو ما يحصل غالباً . ثم عدلت محكمة التقاضي عن هذا القضاء من باب العدالة واستقر قضاؤها على أنه وإن كان الاستئناف هو عن الحكم الأخير الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن إلا أن هذا الحكم يندمج فيه الحكم الغيائي الصادر في الموضوع بالعقوبة أو بالتعويض ويسمح للمحكمة الاستئنافية بنظر الحكم الغيائي المذكور والقضاء بتخفيف العقوبة أو براءة المتهم أو بتخفيض التعويض أو بالغائه . وقد جعلت بذلك محكمة التقاضي الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن بمثابة حكم في الموضوع بتأييد الحكم الغيائي ، فاستئنافه ينسحب على الحكم الغيائي ^(٢) ، واستئناف الحكم الغيائي يشمل الحكم الذي يصدر بعد ذلك في المعارضة باعتبارها كأن لم تكن ^(٣) . وقد جاء في التقرير الأول للجنة الشيوخ عن هذا القضاء أنه « يتعارض مع المبادئ القانونية الدقيقة التي تقضي بأن الاستئناف يتحدد بالحكم المستأنف فيجب أن يكون في هذه الحالة قاصراً على الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ولا يشمل بذاته الحكم الغيائي الذي لم يستأنف . ولذلك رأت اللجنة أن تنص صراحة على أنه في هذه الحالة لا يبدأ ميعاد استئناف الحكم الغيائي إلا من تاريخ الحكم في المعارضة باعتبارها كأنها لم تكن » أي أن رفع المعارضة يوقف سران ميعاد استئناف الحكم الغيائي ^(٤) . بل إن ميعاد الاستئناف قد تمتد - طبقاً للقواعد العامة - حتى يثبت رسمياً علم المعارض بالحكم باعتبار معارضته كأن لم تكن ^(٥) .

- (١) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٢١ ص ٢٥٩ ، ٢٥ .
 يناير سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣٢١ ص ٤٣٠ ، ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ رقم ٣٢٨ ص ٤٥٣ .
 (٢) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤١ ص ٤٣٦ .
 (٣) ولو كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة (نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٧ ص ٢٠) .

- (٤) يراجع تقرير لجنة الشيوخ من الاستئناف .
 (٥) حكم بأنه إذا كان الثابت أن المتهم كان محجوزاً في الحجر الصحي في اليوم الذي صدر فيه الحكم في معارضته في الحكم الابتدائي باعتبارها كأن لم تكن ، وكان هذا الحجر مانعاً قهرياً حال دون حضوره الجلسة المذكورة وعلمه بالحكم الذي صدر فيها ، فإن ميعاد استئناف الحكم لا يبدأ من يوم علمه رسمياً بصدوره ولا يصح محاسبته على أساس يوم صدوره (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٥٥ ص ٩٢٧) . وإذا كانت المحكمة قد أسست =

وقد جاءت المادة ٤٢٤ ، فيما يتعلق بميعاد الطعن بالنقض ، على غرار المادة ٤٠٦ ، ولكن المادة ٣٤ من قانون النقض أغفلت كلية النص على الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، على اعتبار أنه حكم صادر في المعارضة ، ومن ثم فإنه لا يستفاد من هذه المادة جواز الطعن بالنقض في الحكم الغيابي أثناء ميعاد الطعن في الحكم الصادر في المعارضة باعتبارها كأن لم تكن . وتنسيقا بين أحكام التشريع يجب تعديل المادة ٤٠٦ على الوجه الذي صيغت به المادة ٣٤ من قانون النقض :

٤٠٦ - الأمم المتحدة مقرر : تنص المادة ٤٠٨ على أن الأحكام الصادرة في غيبة المتهم والمعترة حضوريا طبقا للمواد ٢٣٨ إلى ٢٤١ يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها (١) . فالواقع أن هذه الأحكام غيابية وإن كانت لا تجوز المعارضة فيها .

٤٠٧ - الاستئناف الفرعي : مما استحدثه القانون الحالي الأخذ بفكرة الاستئناف الفرعي جريا على ما سار عليه كثير من التشريعات كالتقانون الفرنسي ، فنصت المادة ٤٠٩ على أنه « إذا استأنف أحد الخصوم في مدة العشرة الأيام المقررة ، تمتد ميعاد الاستئناف لمن له حق الاستئناف من باقي الخصوم خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة الأيام المذكورة » . والحكمة في ذلك أنه قد يستأنف أحد الخصوم في نهاية العشرة الأيام ، وبذلك يفاجئ

« قضاها بعدم قبول الاستئناف شكلا لوفه بمدة الميعاد القانوني على افتراض صحة المدعى الذي أبداه الطاعن استنادا إلى الشهادة المرضية التي قدمها » ، والتي تقول أنه كان مريضا من يوم سابق على يوم صدور الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، فإن ميعاد الاستئناف لا يسرى في حق الطاعن إلا من تاريخ إعلانه بالحكم أو علمه به رسيا (نقض ١٣ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٤٩ ص ٢٨٦) . وانظر أيضا نقض ٢١ إبريل سنة ١٩٥٣ رقم ٢٦٩ ص ٧٤٢ ، ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٣ س ٥ رقم ٣٦ ص ٧٥ .

(١) ولما كان لا محل للتأويل والاجتهاد حيث يكون النص صريحا ، فإن ميعاد استئناف الحكم المعتبر حضوريا لا يبدأ بالنسبة للمحكوم عليه إلا من تاريخ إعلانه بنقض النظر عما إذا كان قد علم عن طريق آخر غير الإعلان بصدور الحكم . وإذن فإن الحكم المطعون فيه ، إذ اعتبر ميعاد استئناف الحكم المعتبر حضوريا ساريا في حق الطاعنين من تاريخ تقريرهم بالمعارضة ، يكون غلطاً (نقض ٥ يولي سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٨٣ ص ٨٨٨) . وانظر أيضا نقض أول مايو سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ١٩٦ ص ٦٩٩ .

خصمه الذي يكون قد امتنع عن الاستئناف ، لزاماً سكوت خصمه عنه ،
 فمن العدل أن تتاح له الفرصة ليستأنف إذا أراد ، صونا لحقوقه . ومن ثم
 فإن ميعاد الاستئناف لا تمتد إلا بالنسبة لمن له حق الاستئناف من خصوم
 المستأنف (١) ، فإذا استأنفت النيابة امتد ميعاد الاستئناف بالنسبة للمتهم في
 الحكم الصادر في الدعوى الجنائية فقط ، وإذا استأنف المتهم الحكم الصادر في
 الدعوى الجنائية امتد الميعاد بالنسبة للنيابة ، وإذا استأنف الحكم الصادر في
 الدعوى المدنية امتد الميعاد بالنسبة للمدعي بالحقوق المدنية دون النيابة ، وإذا
 استأنف المدعي بالحقوق المدنية امتد الميعاد بالنسبة للمتهم والمسئول عن
 الحقوق المدنية ، وهكذا . وغنى عن البيان أن الاستئناف الفرعي لا يجوز
 إلا إذا كان الاستئناف الأصلي مرفوعاً في ميعاد العشرة الأيام ، وينبئ على
 هذا أن الاستئناف الذي يرفع من النائب العام أو الخافي العام بعد هذا الميعاد
 في مدة الثلاثين يوماً المقررة له لا يعطى المتهم حق رفع الاستئناف الفرعي .

٤٠٨ - إجراءات رفع الاستئناف : يحصل الاستئناف بتقرير في
 قلم كتاب المحكمة إلى أصدرت الحكم ، وللنائب العام أن يقرر بالاستئناف
 في قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الاستئناف (مادة ٤٠٦) . وعلى الاستئناف
 بهذا الشكل الذي رسمه القانون من الإجراءات الجوهرية ، فلا يمكن
 الاستعاضة عنه بطريقة أخرى ، فالدليل القانوني على حصول الاستئناف
 هو التقرير الذي يحرره موظف قلم الكتاب مثبتاً فيه حضور صاحب الشأن
 أمامه وطلبه تدوين إرادته استئناف الحكم ، أما ما عداه من عريضة تقدم
 لقلم الكتاب أو للنيابة العامة أو خطاب يرسله النائب العام أو أحد وكلائه
 لقلم الكتاب أو للنيابة العامة أو تأشير عضو النيابة على الرول أو ملف القضية
 بكلمة « يستأنف » - مثل ذلك لا يغني مهما تكن إرادة الاستئناف منصوصاً
 عليها فيه . ولا يغني كذلك أن يكون قصد الاستئناف ثابتاً من عمل آخر ؛
 ولو كان متصلاً بقلم الكتاب ومن شأنه عادة ألا يأتيه إلا مريد الاستئناف ؛
 كتدفع المحكوم عليه الكفالة المقررة لإيقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه (٢) .

(١) ويدهى أن يكون المستأنف عليه مصلحة وإلا كان استئنافه فرعياً غير مقبول .

(٢) نفس ٩ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٧٩ ص ٤٢٢ ، ١٥

أكتوبر سنة ١٩٣٤ ج ٣ رقم ٢٧٢ ص ٣٦٩ .

وعمد مجرد تحرير التقرير يعتبر الاستئناف قائماً ، ولا يلزم لصحته توقيع المستأنف عليه^(١) ، ولا يشترط أن يشتمل أو يلحق بأسباب ، ولا أن يعلن الخصوم به :

٤٠٩ - المنزى بقرار بالاستئناف الاستئناف حق منوط بشخص الخصم يستعمله بنفسه أو بواسطة من عينه . فقد يقوم مقام المحكوم عليه في الاستئناف من عينه ، فاللولى أن يقرر بالاستئناف عن الحكم الصادر على ناقص الأهلية ، وللمحكوم عليه أن ينيب عنه من يرفع الاستئناف ، وليس من الضروري أن يكون الوكيل مجامياً^(٢) . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه إذا قرر وكيل محام باستئناف الحكم الصادر من المتهم - بناء على توكيل يبيح له ذلك - ففقت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلاً بمقولة إنه رفع من غير ذى صفة ، فإنها تكون قد أخطأت^(٣) . وليس من الضروري أن ينصب التوكيل على قضية معينة ، بل يكفي أن ينص فيه على أن للوكيل استئناف أى حكم يصدر ضد الموكل فيخوله هذا النص الاستئناف في كل دعوى^(٤) .

(١) نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ٧٢ ص ٢٠٥ . ذلك أن التقرير بالعلن ما هو إلا عمل إجرائي يباشره موظف مخصص بتحريره هو الكاتب المعين لتحرير التقرير به ، ففى أثبت رغبة الطاعن في الطعن فإنه يكفي لصحة التقرير أن يوقع عليه الكاتب المختص بتحريره (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٣٩ ص ١٧٩) . وبسبب التفرقة بين حصول التقرير وإثباته ، ففقد التقرير لا يترتب عليه حتماً الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً ، فثبوت التأشير بجول النيابة بمحصول الاستئناف يعتبر دليلاً على التقرير به طبقاً للشكل المقرر في القانون أخذاً بما استقر عليه العمل (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٥٦ ص ١٠٦٠) .

(٢) وقد حكم بأن ما جاء بالمادة ٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ ، من أن حق المحصور عن الخصم أنام المحاكم مقصور على المحامين ومن تأذن لهم المحكمة من بعض الأقارب ، لا يقصد به إلا الحضور للمرافعة وإبداء الطلبات بالجلسة ، وأما ما جاء به ذلك ، من أنه لا يجوز تقديم صحيفة الاستئناف إلا إذا كانت موقعة عليها من أحد المحامين ، فإنه يتنازع بالاستئناف في المبادئ المدنية فقط ، إذ هذا الاستئناف هو الذى يوجب القانون أن يكون بصيغة مشتملة على أسباب وبيانات لا يقتلح بها إلا المحامون ، بخلاف الاستئناف في المواد الجنائية فإن القانون لا يوجب أكثر من التقرير به في قلم الكتاب (نقض مدني ٢١ أبريل سنة ١٩٤٩ المحاماة ص ٢٩ رقم ٥٢٦ ص ١١٧٠) .

(٣) نقض ٩ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٦٤ ص ٦٢٦ .

(٤) نقض أول مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٢٥ ص ١٨٥ .

وإذا لم يكن للمقرر بالاستئناف صفة في رفعه فلا يكون الاستئناف مقبولا شكلا ، مهما كانت صلة من قرر به بالمحكوم عليه . وبناء عليه لا يقبل الاستئناف من ولى المthem إلا إذا كان قاصراً ، ولا يصحح ذلك توكيل لاحق من المthem ولا حضور المthem بشخصه ومراقبته في الجلسة^(١) .

وإذا جاز قبول الاستئناف بناء على توكيل ، فذلك مرجعه الرغبة في تيسر السبيل للخصوم ، وهذا لا يصح معه بآية حال من الأحوال اعتبار توكيل الغير عنهم - ولو في الظروف الاستثنائية الخاصة - واجبا عليهم ، فإن التوكيل قد يتعذر لا اعتبارات خارجة عن إرادة الخصم ، كعدم قبول عرض التوكيل منه أصلا أو طلب مقابل منه ليس في وسعه أن يقوم به . وإذن فالحكم الذى يقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا ، بمقولة إنه حتى لو صح أنه مريض كان في استطاعته أن يستأنف بتوكيل في الميعاد القانوني ، دون أن يعرض للشهادة الطبية المقدمة في صدد تبرير تأخيره عن التقرير بالاستئناف ، يكون قد أخطأ ، إذ كان الواجب تحقيق هذا العذر حتى إذا اطمأنت المحكمة إلى أن المthem كان مريضاً حتى اليوم الذى حصل فيه تقرير الاستئناف كان عليها أن تقبل استئنافه ، وإلا حكمت بعدم قبوله على أساس أنه لا عذر له في التأخير^(٢) .

الفصل الثالث

آثار الاستئناف

٤١٠ - ما يترتب على الاستئناف : يترتب على الاستئناف

أولاً - إيقاف تنفيذ الحكم الابتدائي ، كقاعدة عامة .

ثانياً - طرح النزاع أمام المحكمة الاستئنافية .

وستنكم على الأثرين في المبحثين التاليين .

(١) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩٠٣ من ٨٧٨ ، وانظر في نفس المعنى في التوكيل المزور بالتقرير في المعارضة : نقض ٢ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٨٥ ص ٥٦٣ .

(٢) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٦ ص ٦٦٥ ، ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠١ ص ٨٢٨ ، ٢ مايو سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٢٨٠ ص ٩٢٧ .

المبحث الأول

أثر الاستئناف من حيث إيقاف التنفيذ

٤١١ - القاعدة : الأصل أن تنفيذ الحكم الابتدائي يوقف أثناء الميعاد المقرر للاستئناف/وأثناء نظر الاستئناف الذي يرفع في ذلك الميعاد/ (انظر المادة ٤٦٠) : هذا ولو كان الاستئناف معيأ شكلاً ، فالقول بذلك للمحكمة لا للسلطة القائمة على تنفيذ الأحكام الختائية ، وهي النيابة العامة : وأساس القاعدة المتقدمة أن الحكم الابتدائي قد يلغى أو يعدل في الاستئناف فيكون في تنفيذه معجلاً إجحاف بمن نفذ عليه .

ولكن إطلاق القاعدة/قد يغري المحكوم عليهم بالتقرير بالاستئناف رغبة منهم في تأخير التنفيذ بقدر المستطاع ، ومن جهة أخرى لا أضرب من تنفيذ بعض الأحكام الابتدائية فور صدورهما ، وقد تدعو المصلحة إلى ذلك . ومن أجل هذا أورد القانون على الأصل عدة استثناءات/تخفف من حدة النقد الذي يوجه إلى نظام الدرجتين ، وفيما يلي بيان تلك المستثنيات .

٤١٢ - أنظام رامية النفاذ بوقيد : ينص القانون على أحكام معينة يجب المبادرة إلى تنفيذها فور صدورها ، ولو مع حصول استئنافها ، وهذه الأحكام هي :

١ - الأحكام الصادرة بالغرامة والمصاريف (مادة ٤٦٣ أ.ج.ج) ،
لذا لا ضرر من تنفيذها في الحال ، فلذا ألغى الحكم في الاستئناف أمكن استرداد ما دفع :

٢ - الأحكام الصادرة بالحبس في سرقة (مادة ٤٦٣ أ.ج.ج) ،
والمقصود هو السرقة التامة لا مجرد الشروع . ولا يقاس على السرقة غيرها من الجرائم المماثلة معها حكماً ، فلا يتعمد النفاذ المعجل في الأحكام الصادرة بالحبس في/اختلاس الأشياء المحجوزة/أو المرهونة أو النصب أو خيانة الأمانة أو إخفاء الأشياء المسروقة .

٣ - الحكم الصادر بالحبس على/منهم عائل ، وفقاً للمادة ٤٩ من قانون العقوبات (المادة ٤٦٣) .

٤ - الحكم بالحبس على كل من ليس له محل إقامة ثابت بمصر (مادة ٤٦٣) ، ولو كان قانون التشرد غير منطبق عليه لعدم سبق إنذاره أو لسبب آخر (١).

٥ - الحكم الصادر بإرسال المتهم إلى مدرسة لإصلاحية أو محل آخر أو بتسليمه إلى غير والدية أو إلى غير من له الولاية عليه يكون واجب التنفيذ ولو مع حصول استئنافه (مادة ٣٥٦) .

٦ - يفرج في الحال عن المتهم المحبوس احتياطياً إذا كان الحكم صادراً بالبراءة أو بعقوبة أخرى لا يقتضى تنفيذها الحبس ، أو إذا أمر في الحكم بوقف تنفيذ العقوبة ، أو إذا كان المتهم قد قضى في الحبس الاحتياطى مدة العقوبة المحكوم بها (مادة ٤٦٥) .

وفضلاً عن هذا هناك أحكام واجبة النفاذ تقتضى قوانين أخرى ، منها ما تبص عليه المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ والخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ، من أن الأحكام التى تصدر تطبيقاً له تكون واجبة النفاذ فوراً ولو مع حصول استئنافها . وما تنص عليه المادة السادسة من القانون رقم ١٢٤ لسنة (١٩٤٩) بشأن الأحداث المشردين من أن يكون الحكم بأحد التدابير المنصوص عليها فيه واجب النفاذ رغم المعارضة فيه أو استئنافه . ويكون الحكم واجب النفاذ فوراً ولو مع استئنافه فى الجناح المنصوص عليها فى القانون رقم ١٨٢ لسنة (١٩٦٠) فى شأن مكافحة المخدرات ومعتزم استعمالها والأجبار فيها (المادة ٤٦) (٢) .

٤١٣ - أمرال يتوقف فيها النفاذ على شروط : إذا كان الحكم صادراً بالحبس ، فى غير الأحوال السابقة ، فإن تنفيذه يخضع لقواعد تختلف بحسب ما إذا كان المحكوم عليه وقت الحكم مفرجاً عنه أو محبوساً احتياطياً . (١) فإذا كان مفرجاً عنه يكون الحكم الصادر عليه واجب النفاذ فوراً ، إلا إذا قدم كفالة بأنه إذا لم يستأنف الحكم لا يفر من تنفيذه عند انقضاء

(١) تراجع المذكرة التفسيرية لمفزع الحكومة عن الاستئناف .

(٢) وانظر شرح قانون العقوبات - القسم الخاص فقرة ٦٢٨ .

مواعيد الاستئناف وأنه إذا استأنف محضر في الجلسة ولا يفر من تنفيذ الحكم الذي يصدر . وكل حكم صادر بقوة الحبس في هذه الأحوال يعين فيه المبلغ الذي يجب تقديم الكفالة به (المادة ١٦٣ / ١ ج) .

أما إذا كان المحكوم عليه محبوساً احتياطياً وقت الحكم عليه ، فإنه يجوز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً (المادة ١٦٣ / ٢) .

ونظام عدم النفاذ بشرط دفع كفالة استقاه الشارع المصري من القانون الإنجليزي ، وقواعده هي بعينها القواعد التي كان يتضمنها قانون تحقيق الحنايات ، ومقتضاه يقدر القاضي الجزئي في حكمه مبلغ الكفالة بالقدر الذي يكفي لمنع المحكوم عليه من الهرب . وهذا التقدير جوازى إذا كان المتهم محبوساً احتياطياً عند إصدار الحكم عليه ، إذ للقاضي في هذه الحالة أن يأمر بتنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً ، ولكن تعيين الكفالة في الحكم يكون واجباً إذا كان المتهم وقت صدور الحكم الابتدائى مفرجاً عنه ، بحيث إذا أغفلت محكمة أول درجة تقدير مبلغ الكفالة جاز للمتهم أن يطلب من المحكمة الاستئنافية أن تنظر هذه المسألة على حدة وتقدر المبلغ الواجب دفعه للإفراج عنه قبل نظر الموضوع .

والحكم الصادر بالحبس مع تقدير كفالة يكون واجب النفاذ فوراً ، فيبقى المحبوس احتياطياً على حاله ويقبض على المحكوم عليه إذا كان مفرجاً عنه إلا إذا قدم مبلغ الكفالة فعندئذ يفرج عنه في الحالة الأولى ويترك على حاله من إطلاق في الحالة الثانية ، وذلك إلى أن ينقضى ميعاد الاستئناف ، فإذا كان المحكوم عليه لم يرفع استئنافاً عن الحكم أصبح الحكم واجب النفاذ ووجب على من حكم عليه أن يتقدم للتنفيذ بمجرد انقضاء مواعيد الاستئناف وإلا سقط حقه في استرداد مبلغ الكفالة / وإذا كان قد استأنف الحكم في الميعاد فإن نفاذ الحكم يبقى موقوفاً إلى أن يفصل في الاستئناف . وبشرط لذلك أن محضر المهم جلسات الاستئناف لم فاذا تخلف عن الحضور ينعى عنه جرم من وقف التنفيذ وسقط حقه في مبلغ الكفالة ، ولو حكم في الاستئناف برأته ، كذلك يسقط حقه في مبلغ الكفالة إذا فر من تنفيذ الحكم الذي يصدر عليه من المحكمة الاستئنافية .

ولا يشترط أن تقدم الكفالة من المحكوم عليه ، بل يجوز أن يقدمها عنه غيره ، وفي هذه الحالة يبقى مبلغ الكفالة على ملك مقدمه يسرده متى قام المتهم بالشروط المفروضة عليه ، وإلا فإنه يصير ملكاً للحكومة ويكون مقدمه أن يرجع به على المأمم .

٤١٤ - تنفيذ العقوبات التمييزية : تنفذ أيضاً العقوبات التمييزية المقيدة للحرية المحكوم بها مع عقوبة الحبس إذا نفذت عقوبة الحبس طبقاً للمادة ٤٦٣ (مادة ٤٦٤) . وعلى ذلك فالوضع تحت المراقبة ، والحرمان من تعاطي بعض المهن والصناعات ، وسحب الرخص ، والوضع في ملجأ ، وما إلى ذلك من العقوبات التي تقيد حرية المحكوم عليه من ناحية ما ، تنفذ عليه متى كان تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها واجباً . وسيا في ذلك أكان الحبس واجب التنفيذ فوراً من أول الأمر أم وجب تنفيذه لعدم قيام المحكوم عليه بتقديم الكفالة مثلاً (١) :

٤١٥ - تنفيذ الحكم بالتعويضات : تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٦٣ على أن « للمحكمة عند الحكم بالتعويضات للمدعي بالحقوق المدنية أن تأمر بالتنفيذ المؤقت ولو مع حصول الاستئناف على حسب المقرر بالمادة ٤٦٧ » ، أي على حسب ما تقدم في صدد المعارضة طبقاً للفقرة الثانية من المادة المذكورة (٢) .

المبحث الثاني

طرح الخصومة على محكمة الدرجة الثانية

٤١٦ - مهرير ونهيم : تنصل محكمة الدرجة الثانية بالدعوى بمجرد التقرير بالاستئناف ، وتسير في خطر الدعوى بناء على إجراءات معينة ،

(١) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الاستئناف . هذا ما لم ينص على خلاف ذلك ، ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٣٧ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ في شأن المحال العامة من أنه في حالة الحكم بالإغلاق يجوز للمحكمة أن تأمر بالنفاذ رغم الطعن في الحكم بالمعارضة أو الاستئناف ، وانظر أيضاً المادة ١٩ من القانون رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ بشأن المحال الصناعية والتجارية .

(٢) يراجع بند ٣٨٩ من هذا الكتاب .

وتتفقد في هذا النظر محدود الدعوى كما طرحت أمام محكمة أول درجة ، كما تتفقد بتقرير الاستئناف وبصفة الخصم المستأنف ثم تفصل بعد ذلك في الاستئناف . وتفصل ذلك في الفروع الآتية ، فتتكمّل في فرع على إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية ، وفي فرع ثان على حدود الدعوى أمامها ، وفي الفرع الثالث على الحكم في الاستئناف .

الفرع الأول

إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية

٤١٧ - الإجراءات قبل الجلسة : يحدد قلم الكتاب للمستأنف في تقرير الاستئناف تاريخ الجلسة ، ولا يكون هذا التاريخ قبل مضي ثلاثة أيام كاملة ، وتكلف النيابة العامة الخصوم الآخرين بالحضور في الجلسة التي حددت (مادة ٤٠٨) . فالأصل أن الدعوى تكون مقدمة إلى محكمة الدرجة الثانية بناء على تقرير الاستئناف وذلك من غير حاجة إلى التكليف بالحضور الذي ترفع به الدعوى أمام المحاكم . ولكن يشترط لذلك أن يثبت علم المستأنف بيقيناً بتاريخ الجلسة المحددة ، فإذا لم يحضر المستأنف في الجلسة المحددة لنظر الاستئناف يكون على المحكمة أن تنقص ذلك العلم ، الذي لا يفي عنه علم الوكيل الذي قرر بالاستئناف^(١) . أما باقى الخصوم فيكلفون بالحضور في الجلسة المحددة بمعرفة النيابة العامة — هذا ولو كان الاستئناف مرفوعاً من غيرها .. ويراعى في التكليف بالحضور فيما يتعلق ببياناته وطريقة إعلانه والدفع ببطلانه كافة القواعد المقررة في هذا الصدد أمام محكمة أول درجة^(٢) .

ويرفع الاستئناف للمحكمة الابتدائية الكائنة في دائرتها المحكمة التي أصدرت الحكم ، ويقدم في مدة ثلاثين يوماً على الأكثر إلى الدائرة المختصة بنظر الاستئناف في مواد المخالفات والجنح . وإذا كان المتهم محبوساً وجب على النيابة العامة نقله في الوقت المناسب إلى السجن بالجهة الموجودة بها

(١) يراجع شرح النص المقابل في بند ٣٨٧ من هذا الكتاب .

(٢) يراجع بند ٣٠١ من هذا الكتاب .

الحكمة الابتدائية ، وينظر الاستئناف على وجه السرعة (مادة ٤١٠) .
ومخالفة الميعاد المبين في هذه المادة لا يؤدي إلى بطلان الاستئناف ، ذلك
أن تحديد ميعاد رفع الاستئناف بعد التقرير به لم يقصد به سوى الحث على
الإسراع في نظر الاستئناف .

٤١٨ - إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية : أحلت المادة ٤١١
ما تتبعه المحكمة الاستئنافية من إجراءات على الوجه الآتي : « يضع
أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم في الاستئناف تقريراً موقعاً عليه منه ،
ومجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت
والنفي وجميع المسائل الفرعية التي رفعت والإجراءات التي تمت ، وبعد
تلاوة هذا التقرير - قبل إبداء رأى في الدعوى من واضع التقرير أو بقية
الأعضاء - تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها في استئنافه ،
ثم يتكلم بعد ذلك باقي الخصوم ، ويكون المتهم آخر من يتكلم . ثم تصدر
الحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق^(١) .

٤١٩ - التقرير الملخص : توزع القضايا قبل الجلسة على أعضاء
الحكمة الاستئنافية ، فيقوم كل عضو بدراسة وتلخيص ما يوزع عليه .
وقد قصد الشارع بذلك أن يلم القضاة بموضوع الدعوى المعروضة عليهم
وعما تم فيها من تحقيقات وما اتخذ من إجراءات ، حتى يكونوا مستعدين لفهم
ما يدل به الخصوم فيها من أقوال ويسهل عليهم مراجعة أصل أوراق
الدعوى قبل إصدار حكمهم . ولهذا يشترط أن يكون التقرير جديداً ، وآية
ذلك أن يكون مكتوباً موقعاً عليه من القاضي الملخص مشتملاً على جميع
العناصر اللازمة للفصل في الدعوى^(٢) ، فلا يغني عنه الاكتفاء بقراءة
صيغة الهمة ونص الحكم الابتدائي المثبتين بظاهر غلاف أوراق الدعوى .
ولكن لا يشترط أن يكون تقرير القاضي الملخص محرراً بخطه ، بل كل
ما يتطلبه القانون هو أن يكون القاضي قد اطلع على أوراق الدعوى ولم

(١) حكم بأنه لا يترتب بطلان على مخالفة هذا الترتيب (نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة
أحكام النقض ص ١١ رقم ٢٠ ص ١٠٦) .

(٢) تراجم المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الاستئناف .

بوقائعها وبما تم فيها وقدم تقريره بعد ذلك ، وإذن فإذا هو وجد بعد مراجعته القضية تقريراً كافياً عنها قد وضعه زميل له فلا حرج عليه في أن يتخذ لنفسه ويوقع عليه ويتلوه في الجلسة^(١). كذلك لم يحتم القانون أن تكون كتابة هذا التقرير بشكل خاص أو في ورقة معينة ، وإذن لا يبيح الحكم أن يكون تقرير التلخيص قد حرر على غلاف الدعوى^(٢). وحكم بأن مجرد عدم الإشارة في تقرير التلخيص إلى واقعة من وقائع الدعوى ، كعدم سؤال المتهم في التحقيقات الأولية ، لا يترتب عليه أي بطلان ، إذ أن عدم ذكر هذه الوقائع يفيد أن القاضي الملخص لم ير أهمية لذكرها^(٣) ، وإذا رأى المتهم أن القاضي أغفل شيئاً يهمه فإنه يوضحه في دفاعه ، فالتقرير يشمل ملخصاً للوقائع ، وبالتالي فإن الطعن في الحكم الاستئنافي بأن تقرير التلخيص لم يكن شاملاً لجميع وقائع الدعوى ولما دار في التحقيقات فيها لا يمكن قبوله^(٤).

وتلاوة تقرير التلخيص في الجلسة من الإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام ، فيترتب على إغفالها بطلان الحكم الاستئنافي . ولذلك إذا قررت المحكمة بعد تلاوة التقرير/فتح باب المرافعة في الدعوى لأي سبب من الأسباب ، وفي الجلسة التي حددت لنظرها تغرت الهيئة ، فإن تلاوة التقرير من جديد تكون واجبة^(٥). ويكفي أن يثبت في الحكم أن تقريراً بتلخيص القضية قد تلى في الجلسة ولو لم يكن في محضر الجلسة ما يدل عليه^(٦).

- (١) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢١٨ ص ٤٠٩ ، أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٣١ ص ٢٧٤ ، ٤٠٦ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ١٢٠ ص ٣٥٩ ، ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ٥١ ص ١٣٥
 - (٢) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٤٢ ص ٦٠٨ ، ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٥٦ ص ١٢١٧
 - (٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٣ ص ٢٩
 - (٤) نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤١٨ ص ٤٠٠ ، ١٤ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٩٥ ص ٤٣٤
 - (٥) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٩ ص ٣٦٧ ، ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ٧٤ ص ٢٤٧
 - (٦) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٧ ص ٦٧
- ولكن التقرير كورقة من أوراق الدعوى يرتق بها

وهذا تطبيق للقاعدة العامة التي تقضى بأن الحكم ومحضر الجلسة يكمل كل منهما الآخر .

٤٢٠ - المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقاً : بعد تلاوة تقرير التلخيص تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها في استئنافه ، ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم ويكون المهم آخر من يتكلم ، ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق (مادة ٤١١/٢) . فالأصل أن محكمة ثالثة لا تجري تحقيقاً في الجلسة وإنما تبني قضاءها على ما تسمعه من الخصوم ، وما تستخلصه من التحقيقات التي تجريها محكمة أول درجة ، ومن سائر الأوراق المعروضة عليها ، فلا تثريب عليها إذا هي لم تسمع شهوداً مكثفة بالتحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة (١) .

ولكن يسوغ لها في كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو تسماع شهود (٢) ، ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك (مادة ٤١٣/٣ و٢) . ومفاد هذا أن استيفاء التحقيق ليس ممتنعاً عليها بل هو حق خوله القانون إياها كلما رأت ضرورة له سواء أ كان ذلك من تلقاء نفسها أم بناء على ما يقدمه لها الخصوم من الأدلة الجديدة . ولكن حقها في ذلك ليس مطلقاً ، بل هو مقيد بمراعاة مقتضيات حق الدفاع ، فإذا تمسك المthem أمامها بإجراء تحقيق ، كسماع شهود لإثبات براءته ، فيجب عليها أن تعرض لهذا الطلب بالبحث لكي تستبين مبلغ

(١) نفى ٢٠ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٠ ص ٥٥٦ . وقد حكم بأن المحكمة الاستئنافية تقضى بناء على الأوراق من واقع الأدلة التي سمعت أمام محكمة أول درجة ، فهي غير ملزمة بسماع الدليل ، وإذن فإذا ما سمعت بكامل هيئتها ثم تغيب أحد أعضائها بجملة المرافعة وحل محله قاض آخر كان الهيئة الجديدة أن تعتمد على الشهادة التي سمعت (نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٤٧ ص ٦١٧) . وهذا الحكم على نظر لأن المحكمة لم تقتصر في استنادها على الأوراق وإنما استندت على دليل حققته بجمعها وفي غيبة أحد القضاة الذين أصدروا الحكم ، وهو ما يخالف صريح المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات ، وحكمها يتعلق بالنظام العام (انظر بند ٢٨٧ من هذا الكتاب) .

(٢) ولو كان هذا بعد نقض الحكم بناء على طعن المthem أو كان المthem وحده هو المستأنف ، ما دامت لم تسوى مركزه بالمعقوبة التي قضت بها عليه (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٢٢ ص ٨٦٧) .

مآثره في الدعوى ، فإذا ما رأيت من ورائه فائدة في ظهور الحقيقة كان عليها أن تجبه . ولكن إذا هي رفضت بمقولة أنها لا تملك إجراء أى تحقيق تكميلي في الدعوى — لأنها مقيدة بما جاء في أوراق الدعوى أمام محكمة أول درجة إثباتاً أو نفياً — فإن ذلك يكون مخالفة منها للقانون يستوجب نقض حكمها^(١) . بل إن القانون يوجب على المحكمة الاستئنافية إجراء تحقيق في بعض الأحوال ، فنص المادة ١/٤١٣ على ما يأتي : « تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها ، أو بواسطة أحد القضاة تنديبه لذلك ، الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفي كل نقص آخر في إجراءات التحقيق » . فإذا كان المزمع قد طلب سماع شهود أمام محكمة أول درجة فلم تجبه المحكمة إلى هذا الطلب ، ولم تبين السبب في ذلك ، ثم كرر طلبه هذا إلى المحكمة الاستئنافية فرفضت هذه بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه دون أن تشير هي إلى أخرى بشيء إلى طلبه فإن حكمها يكون معيباً^(٢) .

الفرع الثاني

حدود الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية

٤٢١ - ما تنص عليه المحكمة الاستئنافية : تنقيد محكمة ثاني درجة في نظر الاستئناف : أولاً — بالوقائع التي طرحت أمام محكمة أول درجة بمقتضى التكليف بالحضور أو أمر الإحالة ، ثانياً — بما ورد في تقرير الاستئناف ، ثالثاً — بصفة الخصم المستأنف ، على التفصيل الآتي .

٤٢٢ - التقيد بالوقائع كما طرحت أمام محكمة أول درجة : تنقيد المحكمة الاستئنافية (بالطلبات) التي أبدتها الخصوم أمام محكمة أول درجة

- (١) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢١٦ ص ٤٠٨ .
- (٢) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٢ ص ٥١٥ .
- مايو سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣٦٦ ص ٣٤٥ ، ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ٤٣ ص ١٠٨ ، ١٩ فبراير سنة ١٩٥١ رقم ٢٤٧ ص ٤٤٩ ، ٤ يونيو سنة ١٩٥١ رقم ٤٣٩ ص ١٣٠ ، ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ١٦ ص ٣٢ ، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ رقم ١٠٢ ص ٢٦٧ ، ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ رقم ٣٠٨ ص ٨٢٣ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٨٦ ص ٤٦٥ .

تعلقت بالدعوى العمومية أو بالدعوى المدنية . فليس لها أن تحكم على شخص لم ترفع الدعوى عليه أمام محكمة أول درجة ، وهي ممنوعة منعاً باتاً من أن تعدل التهمة المسندة إلى المتهم وتقيمها على أساس من الوقائع غير الوقائع التي رفعت بها الدعوى عليه^(١) . فإذا أدانت المتهم في واقعة لم ترفع بها الدعوى فإن هذا فيه تجاوز منها لسلطتها كما أن فيه جرماتاً للمتهم من درجة من درجات التقاضي وإخلالاً خطيراً بحقه في الدفاع ، هذا ولو كان للواقعة أساس من التحقيقات وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم عن سرقة أوراق معينة ، وقضت محكمة الدرجة الأولى ببراءته من سرقة هذه الأوراق ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تدس في سرقة أوراق أخرى لم تكن الدعوى مرفوعة بها^(٢) . وحكم بأنه إذا كانت الجريمة التي رفعت بها الدعوى على المتهم هي اشتراكه في التزوير ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية — إن رأت أن الدعوى العمومية فيها يتعلق بهذه الجريمة قد انقضت بمضي المدة — أن تعدل التهمة فتعتبر المتهم شريكاً في جريمة استعمال الورقة المزورة ، إذ أن الدعوى لم ترفع على المتهم بهذه الجريمة الأخيرة فلا يجوز توجيهها إليه في الاستئناف ولو بناء على قبوله ، فإن ذلك يكون معناه إجازة محاكمة المتهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى ، وهذا لتعلقه بالنظام القضائي ودرجاته يعد مخالفاً للأحكام المتعلقة بالنظام العام ، ولا يصححه قبول المتهم^(٣) .

وفما عدا ذلك لا تكون المحكمة الاستئنافية مقيدة في نظر الدعوى إلا بالقيود الخاصة بالاستئناف كما سيجيء ، فالقاعدة أن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التي كانت عليها أمام محكمة أول درجة فتتظر فيها المحكمة الاستئنافية/ بكامل حريتها/ . فهي تعدل وصف التهمة بما يتفق ووقائع

(١) نقض ٢ يونيو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٧١ ص ٥٢٩ ، نقض

فرنسي أول مارس سنة ١٩٦٠ دلفوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ٧٣

(٢) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٢٧ ص ٦٠٠

(٣) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٧٤ ص ٦٣٤ ،

٢ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٦١ ص ٢٧٩

الدعوى^(١)، وتضيف إلى التهمة الظروف المشددة أو الوقائع اللاحقة ، كان تضيف إلى الضرب العمد ظرف سبق الإصرار أو تعتبر التهمة قتلا باهمال بدلا من إصابة خطأ إذا مات المحي عليه بعد الحكم الابتدائي مثلاً ، وتصلح كل خطأ مادي وتندارك كل سهو في عبارة الإتهام . ولكن عليها في الأحوال المتقدمة أن تنبه المتهم إلى التعديل الذي تجرجه وتمكنه من الدفاع على مقتضاه^(٢) . ويتعين على المحكمة الاستئنافية أيضاً أن تفصل بالنسبة

(١) وكل ما يشرط في ذلك أن تكون الواقعة التي أسس عليها الحكم هي ذات الواقعة التي رفعت بها الدعوى (راجع أحكام النقض : ١٦ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٧ ص ٦١٨ ، ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ ج ٦ رقم ٤٦٠ ص ٧٠٦٠٣ أبريل سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣٤٧ ص ٣٣٠ ، وفي هذا الحكم قضى بأن للمحكمة الاستئنافية أن تغير وصف التهمة من تزوير إلى اشتراك في التزوير مع مجهولين ، مادام ذلك لم يؤسس على غير الوقائع المعروضة بها الدعوى) . وانظر أيضاً نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤٨ الحاماة س ٢٩ رقم ١٨ ص ٦٨ ، وفيه قضى بأن للمحكمة الاستئنافية أن تطبق قانوناً آخر مادامت لم تغير في الواقعة المرفوعة بها الدعوى . وحكم بأنه إذا رفعت النيابة الدعوى على المتهم بأنه عد مشتبه فيه ، وحكمت محكمة أول درجة في الدعوى على هذا الأساس ، ثم استأنفت النيابة الحكم وطلبت في الاستئناف اعتبار المتهم بأنه عاد لحالة الاشتباه فان ذلك لا ينطوي على توجيه أية واقعة جديدة للمتهم لم تكن موجهة له أمام محكمة أول درجة ، فهو مقدم لحاكمته عن حالة غائقة به تدل عليها صحيفة سوابقه المقدمة للمحكمن الابتدائية والاستئنافية ، وقد وصفها النيابة خطأ بأنها حالة اشتباه مع أنها في صحيح القانون حالة عود للاشتباه ، فاذا استأنفت النيابة الحكم الابتدائي لتصحيح هذا الوصف الخاص بهذه الحالة يبينها التي كانت معروضة على محكمة أول درجة فانه كان من واجب المحكمة الاستئنافية أن تصحح وصفها القانوني ، حتى ولو لم تلطف إليه النيابة في أسباب استئنافها . وهذا بطبيعة الحال مشروط بلفت نظر المتهم إلى الوصف الجديد (نقض ٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٥٥ ص ٦٢٥ ، ٥ يولييه سنة ١٩٦٦ س ١٢ رقم ١٢٤ ص ٦٤٥) . والمحكمة الاستئنافية أن تعدل وصف التهمة من إدارة منزل البذارة إلى الإعتداء على ممارسة البذارة مادامت لم تصف أفعالا جديدة (نقض ٣٠ يولييه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٦٦ ص ١٠٤٩) . أما إذا كانت المحكمة الاستئنافية قد أسست حكمها ببراءة المتهم على ما قالته من أن الواقعة المنسوبة إليه إن صحت فأنها تكون جريمة خيانة الأمانة لا جريمة الضرب المرفوعة بها الدعوى ، وأنها لا تملك تعديل الوصف وإلا لفرقت عن المتهم درجة من درجات التفاضي - فإن ما قاله ينطوي على خطأ في تطبيق القانون - وذلك بأنه مادامت الواقعة المعروضة أمام المحكمة الاستئنافية هي بذاتها التي رفعت بها الدعوى أمام محكمة أول درجة فانه يكون متعيناً عليها أن تفصل فيها على أساس الوصف القانوني الصحيح الذي ينطبق عليها (نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢١ ص ٥٩) .

(٢) يراجع بند ٢٩٥ وما بعده من هذا الكتاب .

لأشخاص أو في وقائم أو طلبات سببت عنها أو أغفلتها محكمة أول درجة .
 وإذا كانت محكمة أول درجة قد أخطأت فغرت في التهمة المستدة إلى المتهم
 فعلى المحكمة الاستئنافية أن تتدارك هذا الخطأ ، فتؤسس حكمها على الوقائع
 التي رفعت بها الدعوى أمام محكمة أول درجة^(١) . وتنظر المحكمة الاستئنافية
 في الدفوع التي تقدم لأول مرة في الاستئناف ، كالدفوع بسقوط الدعوى لأي
 سبب ، وسواء كان الدفع متعلقاً بالنظام العام أو بمصلحة جوهرية للخصم
 الذي يدفع به^(٢) . ولكن لا تقبل أمام المحكمة الاستئنافية الدفوع التي تسقط
 بعدم إيدائها أمام محكمة أول درجة ، كالدفوع بيطالن التكاليف بالحضور
 أمام هذه المحكمة . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه إذا كان المتهم لم يعلن للجلسة التي
 صدر فيها الحكم النهائي من محكمة أول درجة ، ولم يتمسك بهذا السبب
 لإبطال الحكم عند المعارضة ، فلا يصح له بعد ذلك أن يتمسك به أمام
 المحكمة الاستئنافية^(٣) .

٤٢٣ - التقرير بتقرير الاستئناف : إن الاستئناف لا يطرح النزاع
 برمته كما عرض أمام محكمة أول درجة إلا إذا كان شاملاً لجميع الوقائع
 التي رفعت بها الدعوى ، أما إذا اقتصر المستأنف على الطعن في بعض ما
 حكم به فلإن المحكمة الاستئنافية تكون مقيدة بما ورد في تقرير الاستئناف ،
 فللنيابة أن تقرر بالاستئناف في تهمة دون أخرى أو بالنسبة لبعض المتهمن
 دون البعض الآخر ، وللمتهم أن يستأنف الحكم فيما قضى به في الدعوين

(١) وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على الطاعن بأنه بوصفه صاحب
 مصنع تعزف في الزيت المخصص للمصنع لإنتاج السن في غير الغرض المخصص له ،
 فادانته محكمة الدرجة الأولى بجرمة عدم النظام القيد بسجل المصنع ، فاستأنف واستأنفت النيابة ،
 فقضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وإدانة الطاعن على أساس الجريمة التي كانت
 مرفوعة بها الدعوى أصلاً ، فإنها لا تكون قد أخطأت (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة
 أحكام النقض من ٣ رقم ٣٠٦ من ٨١٧) .

(٢) والمحكمة الاستئنافية ، وإن كانت مقيدة بالوقائع التي سبق طرحها على القاضي
 الابتدائي ، غير مقيدة بالنسبة إلى الدفوع وطرق الدفاع ، فلها أن تعرض لجميع ما يعرضه
 الخصوم تأييداً للتهمة أو دفعاً لها ولو كان جليداً (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام
 النقض السنة الأولى رقم ٩١ من ٢٧٩) .

(٣) نقض أول مايو سنة ١٩٥٠ المحاماة من ٣١ رقم ٨٤ من ٢٧٥ .

العمومية والمدينة أو في إحداها فقط^(١). وما لم يرد قيد في تقرير الاستئناف فإن الاستئناف بالنسبة للخصم المستأنف يتصرف إلى كل ما تعلق به .
وقد يبنى على التقيد بتقرير الاستئناف حصول تعارض بين حكم محكمة الدرجة الأولى والحكم الذي يصدر في الاستئناف ، كما إذا استأنفت النيابة حكم البراءة بالنسبة لمتهم دون آخر فقصت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم وإدانة المتهم الذي قدم لها ، فهذا الاحتمال لا ينتقص من سلطة المحكمة الاستئنافية في تقدير الواقعة المعروضة عليها والحكم فيها على أساس ما ترى هي أنه هو الحاصل من أمرها ، وإذا ألفت حكم محكمة أول درجة فإن هذا لا يمس ما للحكم الصادر على المتهم الآخر من قوة الشيء المحكوم فيه^(٢).

٤٢٤ - التقرير بصفة الخصم المستأنف : القاعدة أن الاستئناف يتقيد بصفة الخصم المستأنف ويقتصر أثره عليه فلا يعتد به إلى غيره ، وإذا رفع الاستئناف من كل الخصوم أعيد نظر الموطوع برمته وأحدث كل استئناف الآثار الخاصة به . وفي الأمر تفصيل ، فيما يتعلق باستئناف النيابة والمدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها .

٤٢٥ - استئناف النيابة : ينصرف استئناف النيابة إلى ما قضى به في الدعوى العمومية ، فلا يطرح النظر في الدعوى المدنية . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه إذا كانت النيابة هي التي استأنفت دون المدعي المدني فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم للمدعي بتعويض على المتهم^(٣) ، وبأنه لا يجوز لها أن تقضي برفض التعويض المحكوم به ابتدائياً إذا لم يكن المتهم قد استأنف

(١) قضى بأنه إذا كان الحكم الابتدائي قد قضى برفض الدعوى المدنية ولم يستأنف المدعي بالحقوق المدنية هذا الحكم ، ومع ذلك قصت المحكمة الاستئنافية بالزام المهمة بالمصاريف المدنية الاستئنافية فإن حكماً يكون في غير محله ، إذ لم يكن معروضاً عليها سوى الاستئناف المرفوع من الطائفة عن الحكم الصادر في الدعوى العمومية (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٢١٢ ص ٨٢٤) .

(٢) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١١ ص ٧٤٨ .

(٣) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤٣ ص ٥٧٨ .

٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٢٠٧ ص ١٠١٣ .

الحكم فيما يختص به^(١) . وبأنه إذا حكم ابتدائياً بعدم قبول الدعوى الجنائية والدعوى المدنية ، فاستأنفت النيابة الحكم وحدها وقضت محكمة ثاني درجة بإلغاء الحكم وإعادة القضية للمحكمة الجزئية لنظرها ، فلا يجوز للمدعى المدني التدخل أمام المحكمة مرة ثانية عند إعادة نظر القضية لأن الاستئناف كان قاصراً على الدعوى العمومية ولو كانت هذه الدعوى قد حركت من المدعى بالحقوق المدنية مباشرة^(٢) .

وما ينبغي ملاحظته أنه - في حدود ما طعن فيه - لا تكون المحكمة الاستئنافية مقيدة بما تستند إليه النيابة في تقرير الاستئناف أو تبديده في جلسة المرافعة من الطلبات ، بل لما يترتب على رفع الاستئناف من النيابة نقل موضوع الدعوى الجنائية برمته إلى المحكمة الاستئنافية واتصال هذه المحكمة به اتصالاً بخولها النظر فيه من جميع نواحيه والحكم فيه طبقاً لما تراه في حدود القانون^(٣) ، وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت النيابة قد اقتضرت في تقرير الاستئناف على طلب الحكم بعدم اختصاص المحاكم العادية وإحالة الأوراق إلى النيابة العسكرية ، فإن المحكمة إذا رأت أنها مختصة لا يقيد بها ما ورد في ذلك التقرير ولا يحذ من سلطتها المطلقة في نظر الموضوع من كل نواحيه والحكم فيه طبقاً لما تراه هي في حدود القانون^(٤) . وحكم بأنه لا تترتب على المحكمة الاستئنافية إذا هي رأت إلغاء وقف تنفيذ العقوبة المحكوم به ابتدائياً ، ولو كانت النيابة لم تطلب إلهاً ذلك في تقريرها بل اقتضرت على طلب القضاء بإشهار الحكم الذي أغفلته محكمة الدرجة الأولى^(٥) .

٤٢٦ - استأنف المدعى بالحقوق المدنية والمزني والمسؤول عنها : ينصرف هذا الاستئناف إلى الحقوق المدنية وحدها ، فلا يطرح النظر في الدعوى

(١) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٥ ص ٥٢٣

(٢) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢١ ص ١٥

(٣) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ٩١ ص ٢٩٧

(٤) نقض ٤ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٠١ ص ٦٥٨ ،

١٣ مايو سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٥١ ص ١٣٨

(٥) نقض ١٢ يولييه سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ٢٤٧ ص ٧٥٨

وانظر أيضاً نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٢٨ ص ٨٧٩

الجنائية . وتطبيقاً لهذا قضى بأنه إذا حكم براءة المتهم من التهمة المرفوعة بها الدعوى عليه ، واستأنفه المدعي بالحق المدني وحده ، فلا يجوز للمحكمة أن تنظر الاستئناف بالنسبة للدعوى العمومية ، لأن اتصالها بهذه الدعوى لا يكون عندئذ إلا عن طريق النيابة^(١) . ولكن قد يحصل أن يرغب المدعي بالحقوق المدنية في تحريك الدعوى المباشرة وبحكم بعدم قبول دعواه فيستأنف الحكم ، وقد قضت محكمة النقض بأن الاستئناف في هذه الصورة لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى المدنية بمقولة إن أثر تحريك الدعوى العمومية ينهى بمجرد رفع الدعوى المدنية مباشرة أمام محكمة الجناح ، أما ما يجرى بعد ذلك في الدعوى العمومية من طلب العقوبة واستئناف الأحكام الصادرة فيها فهو من أعمال مباشرتها التي تختص بها النيابة دون غيرها^(٢) . ولعل الصحيح أن استئناف المدعي هنا لا ينصرف إلى حقوقه المدنية وإنما إلى حقه في تحريك الدعوى الجنائية في الجناح والمخالفات^(٣) ، فقد خوله القانون في هذه الحالة بصفة استثنائية المركز الذي تشغله النيابة عادة ، وبناء عليه فإذا ألغى الحكم - بناء على استئنافه - وأعيدت القضية لمحكمة أول درجة وجب عليها أن تنظر في الدعوى^(٤).

وانصراف استئناف المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها إلى التراجع المدني فقط قد يبنى عليه تعارض بين ما قضى به ابتدائياً في الدعوى الجنائية وما يقضى به استئنافياً في الدعوى المدنية . وفي هذا تقول محكمة النقض :

- (١) نقض ٣ يونيو سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨١١ ص ٢٢٣ فلا يطرح استئناف المدعي المدني الدعوى العمومية ولو من ناحية اختصاص محكمة الجناح بنظرها ، فلا يقبل منه الدفع أمام المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية وليست جنحة كما قضى الحكم المستأنف (نقض فرنسي أول مارس سنة ١٩٦٠ دالور الأسبوعي ص ٧٣)
- (٢) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٧٦ ص ١٨٥ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٤٥ ص ٢٠٤
- (٣) انظر في تأييد ذلك : نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية ج ٢١ رقم ٦٤ ص ١٠٤ ، كراي في مقال له عن مدى استئناف المدعي بالحقوق المدنية - مجلة القانون والاقتصاد ص ٤ ص ١٨١ ، ومؤلفه « المبادئ الأساسية للتحقيقات الجنائية » ج ٢ رقم ٦٥٢ وما بعده ، والقلبي « أصول قانون تحقيق الجنايات » ص ٥١٤ ، فاستئناف الحكم يتناول الدعوى الجنائية مع الدعوى المدنية ، كما هو الشأن في استئناف المدعي بالحقوق المدنية للأمر بعدم وجود وجه الذي يصدر من قاضي التحقيق أو النيابة العامة

وإن للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر بالبراءة فيما يتعلق بحقوقه المدنية ، وهذا الحق مستقل عن حق النيابة العامة وعن حق التهم بالاستئناف ، ولا يتمتع عنه سوى القيد الخاص بالنصاب ، ومن ثم فله أن يستأنف الحكم برفض الدعوى المدنية وإن كان قد قضى ببراءة التهم ولم تستأنف النيابة ، ومتى رفع الاستئناف كان مقبولا وكان على المحكمة بمقتضى القانون عند النظر في دعوى المدعى أن تقول كلمتها فيها ويكون قولها صحيحاً في خصوصية هذه الدعوى ولو كانت جريمة . ولا يؤثر في هذا الأمر كون الحكم الصادر في الدعوى العمومية قد أصبح نهائياً وحاز قوة الشيء المحكوم فيه ، إذ أنه لا يكون ملزماً للمحكمة وهي تفصل في الاستئناف المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها ، لأن الدعويين ، وإن كانتا ناشتتين عن سبب واحد ، إلا أن الموضوع يختلف في كل منهما عنه في الأخرى مما لا يمكن معه التسلك بحجة الحكم الجنائي^(١) .

٤٢٧ - مردد استئناف الحكم الصادر في غير الموضوع : تنص المادة ١٧/٤١٩ على ما يأتي : « إذا حكمت محكمة أول درجة في الموضوع ، ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلاناً في الإجراءات أو في الحكم ، تصبح البطلان ونحكم في الدعوى » . فهذه الفقرة تتكلم على الصورة التي تستنفذ فيها محكمة أول درجة سلطتها بنظر موضوع الدعوى ولكن حكمها يكون باطلاً ، إما بسبب بطلان الإجراءات التي بي عليها ، وإما بسبب

(١) نقض ٦ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٦٩ ص ٥٢٣ ، ٢ : مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٢٨ ص ٧٨٢ ، ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ٩١ ص ٢٧٩ ، أول يناير سنة ١٩٥١ ص ٢ رقم ١٧٠ ص ٢٥٢ ، ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ٤٠ ص ٩٧ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ رقم ٤٧ ص ١٢٠ ، ١١ فبراير سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ٤١ ص ١٣٧ . فلستأنف المدعي المدني وحده وإن كان ينصرف إلى الدعوى المدنية فحسب دون الجنائية إلا أنه يبيد طرح الواقعة - بوصفها بنشأ الفعل الصادر المؤتم قانوناً - على محكمة الدرجة الثانية التي تملك إعطاء الوقائع وصفها القانوني الصحيح (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٩١ ص ٤٧٧) . فيجوز لها أن تعدل وصف التهمة من الإصابة الخطأ إلى القتل الخطأ إذا ما تحقق لديها أن وفاة الجني عليه نشأت عن الإصابة الخطأ . ولا يؤثر على حق المحكمة الاستئنافية في ذلك كون الحكم الصادر في الدعوى الجنائية قد أصبح نهائياً وحاز قوة الشيء المقضى (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٨٥ ص ٩١٢) .

بطلان الحكم ذاته لعدم اشتباهه على بيان الواقعة أو خلوه من الأسباب أو لتناقض أسبابه أو غير ذلك . ففي هذه الأحوال لا تملك المحكمة الاستئنافية أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة وإنما عليها أن تصحح البطلان وتحكم في الدعوى ، وليس في هذا مساس بحقوق الخصوم ، فقد طرح الموضوع للبحث أمام الدرجتين^(١) . ويشترط لهذا أن تكون محكمة أول درجة مختصة بنظر الدعوى وأن تكون الدعوى رفعت أمامها على الوجه الصحيح . فإذا قضت هذه المحكمة في دعوى ليست من اختصاصها أو في دعوى لم ترفع إليها على الوجه الصحيح كان حكمها باطلاً ، وعلى المحكمة الاستئنافية أن تقضي بذلك إذا رفع إليها استئناف عن الحكم . وتطبيقاً لهذا قضي بأنه « متى كان رفع الدعوى المباشرة على المتهم أمام المحكمة ينبغي أن يحصل بناء على تكليفه بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العمومية أو من قبل المدعي بالحقوق

(١) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢ ص ٢ ، ٢١ مايو سنة ١٩٤٥ رقم ٥٧٧ ص ٧١٢ . وحكم بأنه إذا دفع لدى محكمة الدرجة الأولى ببطلان التفتيش الواقع على منزل المتهم فقبلت الدفع ، ثم قضت ببراءة المتهم لعدم وجود دليل على إدانته ، فإنها تكون قد استنفدت سلطاتها في نظر الدعوى ، بحيث لا يجوز لها إعادة نظرها إذا ما رأت المحكمة الاستئنافية عدم صحة رأيها في صدد التفتيش ، ويكون من الواجب على المحكمة الاستئنافية في هذه الحالة أن تفصل في الدعوى (نقض أول أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٢٩ ص ١١٨) . وذلك لأن الدفع ببطلان التفتيش ليس من الدفوع الفرعية التي من شأنها لو حجت أن تمنع المحكمة من نظر الدعوى ، بل هو دفاع في موضوعها مؤداه عدم صحة الدليل المستند من التفتيش (نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٨ - نفس المجموعة رقم ٥٦٦ ص ٥٢٩) . وحكم بأنه إذا دفع أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم الابتدائي لعدم شتمه في المبادئ القانونية ، فقبلت المحكمة هذا الدفع وقضت ببطلان الحكم ، فإنه يكون عليها أن تقضي في موضوع الدعوى ولا تعيدها إلى محكمة أول درجة ، إذ هذه المحكمة قد استنفدت سلطاتها في الدعوى بالحكم الذي أصدرته في موضوعها (نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٢٤٧ ص ٦١٧ ، ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ١٣١ ص ٣٤٤) . ولا تكون المحكمة الاستئنافية في هذه الحالة ملزمة بأن تسمع الشهود الذين سمعهم محكمة أول درجة من جديد ، لأن البطلان إنما ينسحب إلى الحكم الابتدائي ولا يمتد إلى إجراءات المحاكمة التي تمت وفقاً للقانون . (راجع نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ١٥٧ ص ٥٣٨) / وحكم بأنه إذا كانت محكمة أول درجة قد قضت بحضورياً اعتبارياً بإدانة المستأنف رغم قيام علر منه من حضور جلسة المحاكمة وهو الرض فإن المحكمة الاستئنافية لا تعيد القضية لمحكمة أول درجة وإنما تحكم في الدعوى (نقض ٣ يولييه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ١٦٠ ص ٥٨١) . وانظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٨ ص ٩٣ رقم ٣٣٩ ، ٢٢ مايو سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١١٤ ص ٥٩٧ .

المدنية ، وجب أن تكون ورقة التكليف بالحضور صحيحة حتى يترتب عليها أثرها القانوني ، وهو اتصال المحكمة بالدعوى ، فإذا لم يحضر المتهم وكان لم يعلن أصلاً أو كان إعلانه باطلاً فلا يحق للمحكمة أن تعرض للدعوى ، فإذا هي فعلت كان حكمها باطلاً ، وحيث أن المتهم إذا لم يعارض في الحكم الغيابي الابتدائي الذي شابه هذا البطلان فإنه يحق له أن يتمسك به أمام المحكمة الاستئنافية ، وفي هذه الحالة لا يجوز لهذه المحكمة - إذا تبين صحة الدفع - أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل هي فيه على اعتبار أن محكمة أول درجة قد استنفدت سلطتها فيه بالحكم الغيابي الصادر منها ، إذ أن الدعوى لم ترفع إلى هذه المحكمة على الوجه الصحيح^(١) . وبدسبى أن الأمر ينتهي عند القضاء ببطلان الحكم الغيابي ، فلا تعاد الأوراق لمحكمة أول درجة ، وعلى من أراد أن يرفع الدعوى إلى هذه المحكمة على الوجه الصحيح .

وسلطة المحكمة الاستئنافية في تصحيح البطلان/ عملاً بالمادة ١/٤١٩ قاصرة على حكم محكمة أول درجة ولا يجوز أن تمتد إلى الحكم الذي تصدره هي ، لما ينطوي عليه هذا من افتتات على حجية الأحكام ، فتصحيح حكم المحكمة الاستئنافية يكون معرفة محكمة النقض^(٢) .

وقد لا يطرح موضوع الدعوى أمام محكمة أول درجة وإنما تنهى الخصومة أمامها بحكم بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعي يترتب عليه منع السر في الدعوى . فإذا استأنف هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية بالغائه وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعي ونظر الدعوى ، يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم في موضوعها (مادة ٢/٤١٩) . هذا ما جرى عليه قضاء النقض باطراد ، رغم خلو قانون تحقيق الخنايات من نص في هذا الخصوص لم بمقولة إن نظر الموضوع لأول مرة معرفة محكمة ثاني درجة فيه حرمان للخصم من حق قانوني له ، وهو حقه في نظر دعواه أمام درجتين : وبناء عليه حكم بأنه مبي تبن للمحكمة الاستئنافية أن الحكم

(١) نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦ وانظر أيضاً نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ السابق الإشارة إليه ، ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٩٩ ص ٤٥١

(٢) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٧٥ ص ٣٣٧

الصادر في المعارضة من محكمة الدرجة الأولى بعدم اختصاصها - لوجود شبهة جنائية - كأن خطأ ، إذ أنها تجاوزت فيه حدود سلطتها ، فلا تصبح معالحة هذا الخطأ بتعديل الحكم المستأنف وتأيد الحكم الغيبي القاضي باعتبار الواقعة جنتحة ، بل يتعين على المحكمة الاستئنافية إلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتنظر المعارضة وتقضي فيها موضوعاً (١) . وإذا قضت المحكمة الجزئية غيباً بإدانة المتهم وعارض في الحكم وقضت المحكمة بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد ثم استأنف المتهم هذا الحكم الأخير ، فليس للمحكمة الاستئنافية أن تتعرض لموضوع الدعوى لأنه ليس مطروحاً عليها وإنما يقتصر بحثها على صحة أو عدم صحة الحكم بعدم قبول المعارضة ، فإذا ألتفت وجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة الدرجة الأولى لتسري في نظر المعارضة ، وإن أبدته ، فإذا كان المستأنف قد احتاط لنفسه فاستأنف الحكم الغيبي ينظر هذا الاستئناف على حدة ، وإلا فإن الحكم يصبح نهائياً نافذاً عليه (٢) . وحكم بأنه لا يجوز لمحكمة الخلع المستأنفة أن تتزعزع دعوى الحق المدني المحكوم بعدم قبولها من قاضي الدرجة الأولى وتفصل فيها لم غير أنه إذا رضى المدعى بالحق المدني بنظر موضوع دعواه لأول مرة لدى المحكمة الاستئنافية ولم يطلب إليها أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى اعتبر سلوكه هذا تنازلاً منه عن الانتفاع بالدرجة الأولى ورتب تنازله هذا الحصصه حقاً لا يستطيع هو المساس به ، وهذا الحق هو صحة قضاء المحكمة الاستئنافية فيما قضى به لأول مرة في موضوع الخلاف المدني بينهما (٣) .

(١) نقض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠١ من ٩٦ وانظر في استئناف حكم محكمة أول درجة بعدم الاختصاص : نقض أول مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٥٦ من ٥٣ . ولا يجوز لمحكمة أول درجة أن تقضي في الدعوى بعدم جواز نظرهما لسبق الفصل فيها ، ولكنها تقضي بعدم الاختصاص للمرة الثانية إذا لم تقر المحكمة الاستئنافية على وجهة نظرهما (انظر نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ١٢٠ ق ٣٦٩) . هذا على خلاف ما إذا أنشى حكم عدم الاختصاص بمرعة محكمة النقض فنمذئذ يجب أن تقضي المحكمة التي تحال إليها الدعوى في الموضوع (انظر المادة ٤٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وبند ٤٦٧ من هذا الكتاب) .

(٢) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠٨ من ١٢٥

(٣) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٧٧ من ١٩٢ ، وانظر في استئناف الحكم بعدم قبول الدعوى المباشرة لسبق اختيار الطريق المدني (نقض ٢٢ أبريل سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٦٢ من ٤٦٥) .

٤٢٨ - مردود استئناف الحكم باعتبار المعارضة كأنه لم تكن : إن تطبيق القواعد المتقدمة مؤداه أن استئناف هذا الحكم لا ينصب على الموضوع ، فالحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، كالحكم بعدم قبول المعارضة شكلاً لرفعها بعد الميعاد ، لا يقصد به إلا طرح مسألة تبينها ، وهى هل أصابت أو أخطأت محكمة الدرجة الأولى فى قضائها باعتبار المعارضة كأن لم تكن . فهذا الاستئناف لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية نظر موضوع الحكم الغيابي ، إذ الطعن فى هذا الحكم الأخير يكون مستقلاً عن الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة ، وينبى على هذا أن المحكمة الاستئنافية إذا ألغت الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن فإنها لا تتعرض لموضوع الحكم الغيابي بل تعيد القضية للمحكمة الأولى للنظر فى المعارضة لأنها لم تستنفد سلطتها فى نظر الموضوع . أما إذا أبدته وكان المحكوم عليه لم يستأنف الحكم الغيابي وفات ميعاد الاستئناف فإن الحكم الغيابي يصبح نهائياً . هذا ما تقضى به القواعد العامة ، وبه أخذت محكمة النقض فى طور من أطوار قضائها (١) .

ولكن محكمة النقض لم تثبت على هذا القضاء ، فرأت أن الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن يتندمج فى الحكم الغيابي ، مما يقتضاه أن الطعن فى الحكم الأول يشمل الحكم الغيابي الصادر فى الموضوع (٢) ، عقوله إن الرأى العكسي يودى فى غالب الأحوال إلى تفويت طريق الطعن بالاستئناف ، ولا محل للقول بأن المحكوم عليه يستطيع أن يتفادى الحرج بأن يقرن معارضته باستئناف احتياطي للحكم الغيابي المعارض فيه ، إذ القانون الحثائي لا يعرف مثل هذا الطعن الاحتياطي ، ولا يبيح الجمع بين طريقين طعن فى آن واحد (٣) . وغنى عن البيان أن هذا القضاء لا يستند إلى القانون ، كما سبق القول (٤) .

- (١) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٢١ ص ٢٥٩ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣٢١ ص ٤٣٠ ، ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ رقم ٣٢٨ ص ٤٥٣ .
(٢) وسيان كان الطعن من المحكوم عليه باعتبار معارضته كأن لم تكن أركاناً من النيابة فى الحكم النهائي (يراجع نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٧ ص ٢٠) .
(٣) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤١ ص ٤٣٦ .
(٤) يراجع به ٤٠٥ من هذا الكتاب .

ولا تبرره مصلحة ، فرعاية مصلحة المتهم في هذه الحالة لا محل لها ، لأنه إذا ألفت المحكمة الاستئنافية الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن فإن القضية تعاد إلى محكمة الدرجة الأولى ، وإذا أبدته فعني هذا أن المعارض قد تخلف عن جلسة المعارضة بغير عذر فلا يكون أهلا للرعاية . أما قول المحكمة إن القانون لا يعرف الطعن الاحتياطي باستئناف الحكم الغيابي فلا يبيح الجمع بين طريق طعن في آن واحد فهو ما يخالف الواقع ، إذ من المسلم أن النيابة أن تطعن في الحكم الغيابي بالاستئناف في نفس الوقت الذي يطعن فيه المتهم بالمعارضة ، ولا يوجد في القانون ما يمنع المتهم من استعمال حقه في الطعن بالطريقين ، وكل ما هناك أن الاستئناف يوقف حتما حتى تنتهي المعارضة بفوات ميعادها أو بالفصل فيها .

ومع ذلك فقد تأثر المشرع في القانون الحالي بالاعتبارات التي بنت عليها المحكمة العليا قضاءها ، فنص في المادة ٤٠٦ على أن ميعاد استئناف الحكم الغيابي تمتد ليبدأ من تاريخ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . وليس معنى هذا أن الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن يندمج في الحكم الغيابي ، وإنما معناه أن يكون للمحكوم عليه أن يعرض على المحكمة الاستئنافية موضوع الحكم الغيابي وحده أو مع الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . ويتعن على المحكمة الاستئنافية في هذه الحالة الأخيرة أن تعيد النظر أولا في الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن فإذا ألفتها أعادت القضية لمحكمة الدرجة الأولى للفصل في المعارضة دون أن تعرض للحكم الغيابي . هذا ما تقضي به القواعد العامة ومصلحة المتهم الذي لا يمكن أن يضار بنقض أفع رعايته لتلك المصلحة . وكذلك يكون الحال لو أن المحكوم عليه قصر استئنافه على الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . ولكن قضت محكمة النقض بأن استئناف الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يشمل كذلك الحكم الغيابي ، لأن كلا الحكمين متداخلا ومنهجان أحدهما في الآخر مما يلزم عنه أن استئناف حكم اعتبار المعارضة كأن لم تكن يطرح أمام المحكمة الاستئنافية الموضوع برمته للفصل فيه (١) .

(١) نفس ٢ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٧٨ ص ٩٣٢ ،

٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٦٢ ص ٨٤١ .

الفرع الثالث

الحكم في الاستئناف

٤٢٩ - الفصل في شكل الاستئناف : تعرض المحكمة أولا ومن تلقاء نفسها^(١) لاستيفاء الشروط الشكلية في الاستئناف ، من حيث التقرير به في الميعاد من ذي صفة وما إلى ذلك . فإذا لم تستوف هذه الشروط تقضى المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا ، ومتى قضيت بذلك فإنها لا تتصل بموضوع الدعوى ولا يكون هناك محل للنعي على حكمها بأنه أغفل مناقشة دفاع الطاعن في موضوع التهمة^(٢) .

٤٣٠ - ميقوت الاستئناف : مما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية ما تنص عليه المادة ٤١٢ من أنه « يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة » ، وذلك منعاً لإساءة استعمال حق الاستئناف واحتراماً للحكم الواجب النفاذ^(٣) . فإذا تحققت المحكمة من توافر شروط المادة ٤١٢ حكمت بسقوط الاستئناف دون أن تعرض بالبحث لموضوع الاستئناف^(٤) .

(١) نقض المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا ولو لم تطلب النيابة ذلك (نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٩٦ ص ٢٤٤ ، نقض قرطبي ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٩٨) .

(٢) وتأجيل نظر الدعوى لا يحول دون القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا لما يفرضه القانون على المحكمة الاستئنافية من وجوب التحقق من حصول الاستئناف وفقا للقانون قبل النظر في موضوعه (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٣٢ ص ٤٥٧ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٢١٠ ص ٧٨٣ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٨ ص ١٠٠) .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الاستئناف . ولا يحكم بميقوت الاستئناف إلا إذا كان الاستئناف مقبولا ، وإلا حكمت المحكمة بعدم القبول ، لا بالسقوط ، فعدم القبول يرجع إلى وقت التفرع بالاستئناف ، أما السقوط فيرجع إلى سبب لا حق هو عدم التقدم للتنفيذ قبل الجلسة التي ينظر فيها الاستئناف .

(٤) انظر في سقوط الطعن بالنقض ، لنفس السبب ، بند ٤٦٢ من هذا الكتاب . ولما كان القانون يقضى بسقوط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة ، لا مجرد استئنافه الحكم الصادر عليه ، وإذن فإذا كان الطاعن قد تقدم للتنفيذ قبل الجلسة التي ينظر فيها استئنافه فلا يصح في القانون الحكم

٤٣١ - الحكم بعدم الاختصاص : إذا تبين للمحكمة الاستئنافية أن الواقعة جنائية ، أو أنها جنحة من الخس التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد ، تحكم بعدم الاختصاص ونحيل الدعوى إلى النيابة العامة لاتخاذ مايلزم فيها (المادة ٤٦٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٩٢) .

٤٣٢ - التقدير بمصلحة رافع الاستئناف : يكون للمحكمة الإستئنافية الحرية في أن تقضي بالبراءة أو بالإدانة بتخفيف العقوبة أو بتشديدها . ولكنها تنقيد بمصلحة رافع الاستئناف إذا كان الاستئناف مرفوعاً من غير النيابة العامة ، على التفصيل الآتي .

٤٣٣ - استئناف النيابة : إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فالمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته (مادة ١٧٤١٧) . فالنيابة تمثل المجتمع ومن مصلحته أن يجيء الحكم عنواناً للحقيقة ، وسواء كان ذلك لمصلحة المتهم أو عليه ، وسواء استأنف المتهم الحكم أو لم

يسقط استئنافه لعدم تقدمه للتنفيذ في جلسة سابقة ، ما دامت المحكمة لم تنظر استئنافه ولم تفصل فيه في تلك الجلسة . وهي إذ أجلت نظر الاستئناف إلى جلسة أخرى ، فإن هذه الجلسة الأخيرة تكون هي وحدها التي تصبح مساوية عن تخلفه عن التقدم للتنفيذ قبلها (نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٣٩٥ من ١٠٥٧ ، أول مايو سنة ١٩٥٦ من ٧ رقم ١٩٤ ص ٦٩٣) . وفي قضاء آخر تقول المحكمة إن المادة ١١٢ قد جعلت سقوط الاستئناف منوطاً بعدم تقدم المحكوم عليه للتنفيذ قبل الجلسة ولم توجب أن يكون ذلك قبل يوم الجلسة ، فأثبت بذلك ألا يسقط استئنافه متى كان قد تقدم للتنفيذ حتى وقت التداء على نفسه من يوم الجلسة ، ما دام التنفيذ عليه قد أصبح أمراً واقعاً قبل نظر الاستئناف (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ٩٠ من ٢٧٢ ، ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ من ١١ رقم ٢٨ ص ١٣٩) . ويبدو أنه يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تنظر أول ما تنظر فيما إذا كان الغرض واجباً ، فإذا كان غير واجب فإنه يتعين عليها أن تقبل الاستئناف وتفصل في الدعوى ، ومن ثم فإذا تبين أن الكفالة التي دفعها المحكوم عليه المستأنف تخين الإقراج عنه من النيابة سوى تعادل الكفالة المحكوم بها لوقت التنفيذ - لا زالت باقية بالخزانة على ذمة المتهم ولم تدفع النيابة أن إدخالاً بشروط هذه الكفالة قد وقع أو أن لها حقاً عليها ، فإن الحكم إذ قضى بسقوط الاستئناف مع ثبوت أن الحكم المستأنف غير واجب النفاذ يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (نقض ٢٥ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض من ٨ رقم ١٩٣ من ٧١٤) .

يستأنفه . وقد كان قانون تحقيق الخنايات خالياً من نص في هذا الخصوص ومع ذلك كانت القاعدة متبعة ، فهي من القواعد المفهومة بالضرورة (١) .

وقد أدخل القانون تعديلاً هاماً فيما يتعلق بتشديد العقوبة المحكوم بها ابتداء وإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة ، فنص في الفقرة الثانية من المادة ١٧٤ على أنه « لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة » . فالأغلبية لا تكفي في هذه الحالة ، وذلك على أساس أن رأي قاضي أول درجة يجب أن يكون محل اعتبار عند الفصل في الدعوى استثنائياً ، فإذا كان رأي أحد قضاة الاستئناف مطابقاً لرأي قاضي محكمة أول درجة فلا يجوز إلغاء البراءة أو تشديد العقوبة ، لأنه إذا كان هناك محل للترجيح فائماً ترجيح كفة الرأي الذي يشترك فيه القاضي الذي أجرى تحقيقاً في الدعوى وسمع الشهود بنفسه وهو القاضي الحزني ، هذا فضلاً عما في ترجيح هذا الرأي من مراعاة لمصلحة المتهم (٢) . ويجب أن ينص المحكم - الذي يقضي بإلغاء البراءة أو بتشديد العقوبة - على أنه صدر بإجماع آراء القضاة ، وإلا كان باطلاً لتخلف شرط من شروط صحته عندئذ (٣) .

(١) حكم بأن النيابة أن تستأنف أي حكم جائز استئنافه ولو كان استئنافها لمصلحة المتهم ، ولما كان الحكم الصادر في المعارضة حكماً قائماً بذاته فللنيابة حق الطعن عليه إذا ما رأت وجهاً لذلك . وغاية الأمر أن استئنافها يكون مقصوراً على هذا الحكم فلا يجوز المحكمة الاستئنافية أن تتجاوز العقوبة التي قضى بها الحكم النهائي المعارض فيه إلا إذا كانت النيابة قد استأنفته هو أيضاً (نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٧٩ ص ٥٤١) . وانظر أيضاً نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٢ ، ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٣٤ و ٣٢٨ و ٦٣٠ و ٨٧٩ . ولكن لا يقبل استئناف النيابة ، لانعدام المصلحة ، إذا لم يكن لها مصلحة كسلطة اتهام في إلغاء الحكم / لم يكن هناك مصلحة للمحكوم عليه أيضاً . (٢) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٤٤ من مشروع الحكومة . ومما توافرت هذه الأغلبية فإن المحكمة أن تشدد العقاب على المتهم ولو طلبت النيابة في الجلسة تأييد الحكم الذي استأنفت (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٠٦ ص ٢٩٩) .

(٣) نقض ٢٤ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤١٤ و ١١٠٨ و ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٣ ص ٥ رقم ٥٤ ص ١٦١ . ولما كانت المعارضة تعيد القضية إلى حالتها الأولى قبل صدور الحكم النهائي في حدود مصلحة المعارض فإن من شأن ذلك أنه يجب لصحة الحكم الذي يصدر منها بتأييد الحكم النهائي الاستئنائي ، الذي قضى بإجماع آراء القضاة إلغاء الحكم المستأنف القاضي بالبراءة ، أن يكون كذلك صادراً بإجماع آراء قضاة المحكمة التي نظرت المعارضة

ووجوب الإجماع مقصور على حالات الخلاف بين المحكمة الاستئنافية ومحكمة أول درجة في تقدير الوقائع أو الأدلة وتقدير العقوبة ، أما إذا كان الخلاف على تطبيق القانون فإن الأمر لا يحتاج إلى إجماع (١) .

٤٣٤ - استئناف المتهم : تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤١٧ على أنه « إذا كان الاستئناف مرفوعاً من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف . ويجوز لها إذا قضت بسقوط الاستئناف أو بعدم قبوله أو بعدم جوازه أو برفضه أن تحكم على رافعه بقرامة لا تتجاوز خمسة جنينيات » (٢) . فإذا كان الاستئناف مرفوعاً من المتهم وحده لا يجوز أن يسوء مركزه مهما تضمن الحكم المستأنف من خطأ في الوقائع أو في تطبيق القانون ، وبناء عليه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية في هذه الحالة أن

== - إذ هو في حقيقته قضاء منها بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بالبراءة ، فإذا هي لم تذكر في حكمها أنه صدر بإجماع آراء قضاتها فإن حكمها يكون باطلاً لتخلف شرط صحة الحكم بإلغاء البراءة (نقض ٨ فبراير سنة ١٩٥٤ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٠٠ و ١٣٧ ص ٣١٣ ، ٤١٢ ، ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٩٨ ص ٩٩٨) . وهذا ولو كان الحكم النيابة الاستئنافية قد صدر أصلاً في ظل قانون تحقيق الجنايات الذي لم يكن يشترط الإجماع (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٠ ص ٥٨٩) . وهذا الحكم الأخير صحيح من ناحية أن الحكم النيابة الاستئنافية لم يتضمن النص على صدوره بإجماع الآراء ، أما أنه لو نص فيه على هذا فلا معنى لتكرار النص على ذلك عند تأييده في المعارضة ، ذلك أن الحكم الصادر في المعارضة يندمج مع الحكم النيابة عندئذ (انظر بند ٤٥ ، نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٩٩ ص ١٠١) . ولحكمة النقض - طبقاً لنص المادة ٣٥ من قانون النقض - أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها وتقضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر بالبراءة (نقض ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢ ص ٣) ، ذلك أن الإجماع هو السند القانوني للمقاب أو التشديد ، فيأخذ حكم نصوص قانون العقوبات المطبقة على الواقعة والتي يجب إيمانها في الحكم ، أو هو بمثابة شرط للعقاب يضيفه القانون إلى أركان الجريمة في بعض الجرائم.

(١) يشهد لذلك أن حكم المادة ٤١٧ - ٢ مقصور على الطعن بالاستئناف دون الطعن بالنقض الذي يقصد منه المصصة من مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه (انظر نقض أول مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٩ ص ٢٠١) .

(٢) أضيفت الفقرة الأخيرة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، وجاء في مذكرته الإيضاحية أنه « منعا من إساءة استعمال حق الاستئناف عدلت الفقرة الأخيرة من المادة ٤١٧ بما يجيز للمحكمة الحكم على المستأنف - عدا النيابة العامة - بقرامة لا تتجاوز خمسة جنينيات إذا خسر استئنافه لسبب يتعلق بالشكل أو الموضوع » .

تقضى بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية (١) ، أو تحكم بعقوبة أشد مما حكم به ابتدائياً ، أو تضيف عقوبة تكميلية ، أو تلغى إيقاف التنفيذ (٢) ، أو تزيد في التعويض المحكوم به للمدعى بالحقوق المدنية (٣) ، فأقصى ما يستطيعه أن تحكم بتأييد الحكم الابتدائي . والتقدير بمصلحة المتهم هنا كثيراً ما يؤدي إلى نتائج غير عادلة ، فقد لا ترد صحيفة السوابق إلا أثناء نظر الاستئناف ، بل قد يرتب على هذا القيد إفلات المتهم من العقاب ، كما إذا حكم ابتدائياً على منهم بغرامة في جريمة يوجب القانون فيها الحكم بالحبس أو على منهم جاوز الخامسة عشرة بالإرسال لإصلاح الأحداث ، ففي الحالتين وما مثلهما لا يكون أمام المحكمة الاستئنافية إلا أن تقضى بالغاء الحكم وبرائة المتهم ، إذ يتعين عليها إصلاح خطأ الحكم الابتدائي دون أن تسمى إلى المستأنف (٤) .

(١) وقد كانت الفقرة الثانية من المادة ١٨٩ من قانون تحقيق الجنايات تنص على عدم جواز الحكم بعدم الاختصاص إذا كان الاستئناف مرفوعاً من المتهم وحده ، وقد روي أنه لا داعي لترديد حكمها ، ذلك أن هذا الحكم نتيجة حتمية للقاعدة التي قررها القانون في المادة ٤١٧ فقرة الأخيرة (تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة) . وما دام أنه ليس ثمة استئناف من النيابة فلا يجوز الحكم بعدم الاختصاص ولو طلب المتهم ذلك (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧١ ص ٦٨) . وانظر أيضاً : نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٦٠ ص ١٧٨ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٦٢ ص ٨٤١ .

(٢) حكم بأن وقف التنفيذ هو من عناصر تقدير العقوبة له أثره وخطره في كيانها ، فالقضاء به عند نظر المعارضة يعتبر تمديداً للعقوبة بالتخفيف ، ولما كان ذلك كذلك ، وكانت النيابة لم تستأنف الحكم الصادر في المعارضة ، وكان استئنافها المرفوع عن الحكم النهائي قد سقط بتعديله في المعارضة ، وكان المقرر أيضاً أن المستأنف لا يصح أن يضار بالاستئناف المرفوع منه وحده ، فإن المحكمة تكون قد أخطأت في اعتبارها استئناف النيابة قائماً وابتنائها تشديد العقوبة على هذا الأساس (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٢٢٥ ص ٦٩١) .

(٣) وإذا ألقى الحكم الصادر بالتصويصات ، وكان قد نفذ بها تنفيذاً مؤقتاً ، ترد بناء على الإلغاء (مادة ٤١٦) .

(٤) مع ملاحظة أن المادة ٣٦٢ - ٢ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه « إذا حكم على المتهم بعقوبة من العقوبات الخاصة بالمتهمين بالأحداث ثم تبين بأوراق رسمية أن سته تزيد على خمس عشرة سنة جاز للنايب العام أن يطلب من المحكمة التي أصدرت الحكم أن تميد النظر في حكمها وتحكم وفقاً للقانون » . وهذا الطلب لا يتتبع بمبدأ معين ويتمين على المحكمة إجابته إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في هذه المادة ، ويكون حكمها في ذلك قابلاً للطعن طبقاً للأوضاع المنصوص عليها في القانون .

ولكن مما ينبغي ملاحظته أن مثل هذه النتائج لا يرجع إلى عيب في القانون نفسه وإنما إلى تطبيقه أى إلى تقصير النيابة في استئناف الحكم في مثل هذه الأحوال.

وإذا كانت المحكمة مقيدة في الحكم/ بمصلحة المتهم/، فهي غير مقيدة بوصف التهمة، مادام لا يترتب على عملها أية إساءة مركز المتهم. وبناء عليه حكم بأن الاستئناف، ولو كان مرفوعاً من المتهم وحده، يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية، فيكون لها أن تعطي الزرائع الثابتة في الحكم الابتدائي وصفها القانوني الصحيح، وكل ما عليها ألا توجه أفعالا جديدة للمتهم وألا تشدد عليه العقوبة إذا كان هو المستأنف وحده. فإذا كانت الواقعة التي أثبتتها المحكمة الابتدائية هي أن المتهم وجد داخل منزل الخفي عليه ليلاً محتفياً عن أعين من لهم الحق في إخراجه، وكان المتهم قد تراءف على هذا الأساس ولم يعترض عليه، فلا يقبل من هذا المتهم النصب على المحكمة الاستئنافية أنها طبقت عليه المادة ٣٧١ من قانون العقوبات دون المادة ٣٧٠ التي طلبت النيابة العامة تطبيقها ما دامت هي لم توجه إليه أفعالا جديدة ولم تشدد عليه العقاب^(١).

كذلك لا تقيد المحكمة الاستئنافية في حكمها بالأدلة التي استندت إليها محكمة أول درجة، بل لها أن تستخلص من وقائع الدعوى أدلة أخرى وتعتمد عليها في تأكيد إدانة المتهم، وبناء عليه حكم بأنه لا خطأ إذا عولت المحكمة الاستئنافية في إدانة المتهم على ما أسفر عنه التفتيش الذي رأت صحة بعد أن كانت محكمة أول درجة قد قضت بطلانه واستبعدت بناء على ذلك الدليل المستبعد منه^(٢).

(١) نقض ١٥ ماي سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥٣ ص ٤٨٧. وحكم بأنه لا يقبح في حكم المحكمة الاستئنافية أنها - مع عدم استئناف النيابة الحكم الابتدائي - قد أضافت مادة المود إلى المواد التي عاقبت المتهم بها محكمة أول درجة بما دامت لم تشدد العقوبة المحكوم بها عليه ولم ترتب على ذلك أي أثر (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥١٣ ص ٤٧٤)، وانظر أيضاً نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٧ ص ٦١٨.

(٢) نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣، وانظر في الأخذ بالبيئة: نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢ ص ٠٢.

٤٣٥ - استئناف الحكم الصادر في المعارضة بتعديل الحكم الغيائي : قد يحكم على المتهم غيابياً ولا تستأنف النيابة ويعارض المتهم في الحكم الغيائي ويقضى بتعديله إلى أخف ، فالقواعد العامة تقضى بمحو الحكم الغيائي واعتبار الحكم الصادر بتعديله إلى أخف . ومع ذلك جرى قضاء النقض على أنه إذا كانت النيابة قد فوتت الميعاد الذي يجوز لها فيه استئناف الحكم الغيائي ، ثم استأنفت الحكم الصادر في المعارضة بالتعديل ، فإن المحكمة الاستئنافية لا يكون لها بمقتضى القانون أن تحكم - بناء على هذا الاستئناف - بما يتجاوز حد العقوبة المحكوم بها غيابياً ^(١) . فليس لها مثلاً أن تقضى بعدم اختصاصها على أساس أن الواقعة جنائية ^(٢) . وأقصى ما لها أن تقضى بالعقوبة التي حكم بها غيابياً وإن كانت أشد من العقوبة التي حكم بها في المعارضة ^(٣) . وأساس هذا القضاء قاعدة أن المرء لا يصح أن يضار بعمله ، فالمهم في هذه الصورة غرض وكان في إمكانه ألا يعارض ويقبل الحكم الصادر في غيبته .

٤٣٦ - استئناف المرحى بالحقوق المردية والمسؤول عنها : ينصرف استئنافهما إلى ما قضى به في الدعوى المدنية ويتقيد بمصلحة أيهما إذا كان هو المستأنف وحده . أما إذا استأنف كل منهما فإن المحكمة الاستئنافية يكون لها كامل الحرية في الحكم في النزاع المدني .

• وبناء عليه إذا كان الاستئناف مرفوعاً من المدعى بالحقوق المدنية وحدهم فلا يجوز للمحكمة أن تلغى الحكم الصادر له بالتعويض والذي يتظلم منه ، ولو تبين لها أن الجريمة التي أسس عليها غير ثابتة أو غير ثابت نسبياً إلى المتهم ، كما لا يجوز لها أن تنتقص من التعويض المحكوم به وإنما لها أن تقضى بتأييد الحكم ، أو بزيادة التعويض ، أو تحكم بالتعويض إذا كان قد قضى ابتدائياً برفضه ، ولو أسست قضاءها هذا على ثبوت الجريمة ونسبتها إلى المتهم على عكس ما ظهر للحكمة أول درجة . ولكن يلاحظ أن المادة ٤١٧ تقضى بأنه إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فلا يجوز إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا بأجماع آراء القضاة ، وحكم هذه المادة يسرى على

(١) نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٧٩ ص ٥٤١ .

(٢) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٣ ص ٦٥٩ .

(٣) نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩٠ ص ٦٣٠ .

استئناف المدعى بالحقوق المدنية للحكم الذى قضى برفض دعواه المدنية بناء على تبرئة التهم سواء استأنفت معه النيابة الحكم الابتدائى أو لم تستأنفه . فلا يجوز إلغاء الحكم الصادر ابتدائياً برفض الدعوى المدنية ، لعدم ثبوت الواقعة ، والقضاء فيها استئنافياً بالتعويض إلا بإجماع آراء قضاة المحكمة كما هو الشأن فى الحكم الصادر بالبراءة عند استئنافه ، وذلك نظراً لارتباط الحكم بالتعويض بثبوت الواقعة الجنائية (١) . فإذا كان الحكم لم ينص على أنه صدر بإجماع آراء القضاة فإنه يكون مخطئاً فى تطبيق القانون ويتمين نقضه وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى برفض الدعوى المدنية (٢) .

وإذا كان الاستئناف مرفوعاً من المسئول عن الحقوق المدنية وحده ، فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله لمصلحته . وإذا ألغى الحكم الصادر بالتعويضات ، وكان قد نفذ بها تنفيذاً مؤقتاً ، ترد بناء على حكم الإلغاء (مادة ٤١٦) .

٤٣٧ - شروط صحة الحكم الاستئنافى : يجب أن تتوافر فى الحكم الاستئنافى كافة الشروط اللازمة لصحة الأحكام ، تعلقت بالإجراءات التى تبني عليها أو بما يجب أن تشمل عليه ، على التفصيل السابق بيانه فى الفصل الرابع من الكتاب الثانى . ويكفى أن يحيل الحكم الاستئنافى ، فى بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ونص القانون الذى حكم بموجبه ، على الحكم الابتدائى ، وذلك إذا لم يحصل تغيير فى هذا البيان (٣) . وإذا صدر الحكم فى الاستئناف بتأييد حكم محكمة أول درجة فيصح أن يحيل على أسبابه (٤) .

(١) نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٨٣ من ٢٤٥٠ . ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ من ٧ رقم ١٨٠ من ٦٤٦ .

(٢) نقض ١٧ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض من ١٢ رقم ١٩ من ١١٣ .

(٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٩٥ من ٢٥٢ .

(٤) نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ الحاماة من ٢٩ رقم ٢٨ من ٥٠ ، فإذا كان الحكم الاستئنافى قد قضى بتأييد الحكم الابتدائى للأسباب التى بنى عليها فإنه يكون قد أقام قضاء على تلك الأسباب ويكون القول بخلوه من الأسباب غير سديد (نقض أول مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض من ١ رقم ١٧٩ من ٥٤٩) . ولكن يكون الحكم الاستئنافى خالياً من الأسباب إذا لم يبين أنه قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائى وفى الوقت نفسه لم يذكر أسباباً (نقض ٧ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٢٨٧ من ١٠٦٧) ، أو كان الحكم الابتدائى باطلاً لخلوه من تاريخ صدوره ومع ذلك أخذ الحكم الاستئنافى بأسبابه ولم ينشئ لقضائه أسباباً جديدة (نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ من ١٢ رقم ٤٤ من ٢٤٩) .

وهذه الإحالة تعيب الحكم الاستثنائي إذا كان الحكم الابتدائي معيباً من حيث التسبب ، كأن كانت أسبابه متناقضة مع بعضها ، أو مع منطوقه ، أو مع ما هو ثابت في محضر الجلسة ، وما إلى ذلك . وإذا قدمت في الاستئناف دفوع جديدة أو أدلة جديدة فيجب أن تتضمن الأسباب رداً عليها ^(١) ، وكذلك إذا عدلت المحكمة الاستئنافية وصف التهمة ، ولو استبقت العقوبة المحكوم بها . وإذا قضت المحكمة بإلغاء الحكم الابتدائي تعين عليها أن ترد على أسبابه ^(٢) ، ولكن لا يشترط أن ترد على هذه الأسباب سبباً سبباً . ولا يعيب الحكم الصادر بالإدانة ألا يكون قد تحدث عن أدلة البراءة المبني عليها الحكم الابتدائي ، ما دامت هذه الأدلة مما يكفي فيه قانوناً أن يكون الرد عليها بأن المحكمة لم تر الأخذ بها مستفاداً من القضاء بالإدانة استناداً إلى أدلة الثبوت القائمة في الدعوى ^(٣) . وإذا قالت المحكمة الاستئنافية في حكمها بأنها تصدق الدليل وتعتمد عليه في قضائها فإنها تكون قد ردت على محكمة أول درجة بما فيه الكفاية ، أي بأن الدليل كاف في رأيها للحكم بالإدانة ^(٤) . وإذا كان الحكم الابتدائي قد قضى بالإدانة ورأت المحكمة الاستئنافية أن تقضى بالبراءة فيمكن في هذه الحالة أن يشتمل الحكم الاستثنائي ، بصورة ما ، على ما يدل

(١) فإذا كان المتهم قد أبدى لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية أنه قرر بالظن بالتزوير في محضر ضبط الواقعة ، فأحالت المحكمة الأوراق إلى النيابة للتحقيق ، ثم استند محام الطاعن في مرافعته بعدئذ إلى أمور قال أنها ثبتت في هذا التحقيق ، وكان الحكم قد اكتفى في إدانة الطاعن بالأسباب الواردة بحكم محكمة أول درجة دون أن يشير إلى الظن بالتزوير ويرد على ما تمسك به الطاعن في دفاعه في شأن ذلك — فإن الحكم يكون قاصراً خلا بدفاعه ويتمين لذلك نقضه (نقض ٩ يولييه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٩٢ ص ١١٦٩) . وحكم بأنه إذا أيدت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائي لأسبابه دون أن تنى ببحث الحقيقة في مستند هام قدم إليها يتوهم عليه لو صرح بتغيير الرأي في الدعوى فإن حكمها يكون قاصراً معتباً نقضه (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٣٦ ص ٦٥٠) .

(٢) انظر نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٦٥ ص ٧٣٠ .
(٣) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٩٨ ص ٥٣٤ ، ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١٤ ص ٦٥٣ .

(٤) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ (القضية رقم ١٠٠٩ س ١٦ قضائية) ، ويراجع في تصور الحكم لعدم الرد على الأسباب التي أقيم عليها حكم البراءة : نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٥٥ ص ٣٣٤ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ رقم ٤٥٠ ص ٤١٧ .

على عدم اقتناع المحكمة الاستئنافية بالإدانة السابق القضاء بها^(١)، دون حاجة إلى الرد على كل جزئية من جزئيات الحكم الابتدائي^(٢). وإذا كان الحكم صادراً بتعديل العقوبة فلا يتحتم على المحكمة أن تسبب هذا التعديل، ولو قضت بتشديد العقوبة المحكوم بها ابتدائياً، ذلك أن تقدير العقوبة في حدود النص المنطبق هو من إطلاقات قاضي الموضوع التي لا رقابة عليه فيها من محكمة النقض^(٣).

-
- (١) نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤١١ ص ٥١٤ .
 (٢) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٢ ص ١٠٩ ، أول مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ١٧٨ ص ٥٤٧ .
 (٣) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ٢١٨ ص ٦٦٥ .

الباب الثالث

النقض

٤٣٨ - النقض طريق غير عادي : الطعن بالنقض غير جائز في أي حكم ، بل في بعض الأحكام الصادرة انتهائياً من المحاكم العادية . وهو لا يقصد به تجديد النزاع أمام محكمة النقض ، وإنما إلغاء الحكم المطعون فيه بسبب مخالفته للقانون . وليس كل مخالفة للقانون تجيز الطعن في الحكم بطريق النقض ، فقد جاءت حالات النقض على سبيل الحصر . ويستلزم القانون لقبول الطعن شكلاً لإجراءات معينة ، منها تقديم أسباب للطعن في الميعاد ، وهذه الأسباب تتحدد الدعوى أمام المحكمة ، ورغبة في تقليل الطعون غير الجدية أوجب الشارع على الطاعن من الأفراد إيداع كفالة في بعض الأحوال ، وأجاز الحكم في أحوال أخرى بغرامة إذا لم يقبل الطعن أو إذا رُفض .

٤٣٩ - تقسيم : نتكلم على النقض في فصول أربعة ، نفردها الأولى منها لبيان الأحكام الخاتمة فيها ، والثاني لحالات النقض ، ثم نتكلم في الفصل الثالث على إجراءات الطعن بالنقض ، وفي الفصل الرابع على آثار الطعن .

الفصل الأول

الأحكام الخاتمة فيها

٤٤٠ - ما يشترط في الحكم : يجوز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة في مواد الجنائيات والجنح ، وذلك بشرط أن يكون الحكم نهائياً ، صادراً من آخر درجة ، فاصلاً في الموضوع (تراجع المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض) . وفيما يلي بيان ذلك :

٤٤١ - الطعن في الأوامر الصادرة في مواد الجنائيات أو الجرم :
لا يجوز الطعن بالنقض إلا في الأحكام الصادرة في مواد الجنائيات والجرح ،
فلا يجوز الطعن في الأحكام الصادرة في مواد المخالفات (١) . والنص على عدم
جواز الطعن بطريق النقض في الحكم الصادر في المخالفة محله الطعن الموجه إلى
الحكم الذي يصدر في المخالفة وحدها ، أما إذا كون الفعل جرائم متعددة
مما يصح وصفه في القانون بأكثر من وصف ، مخالفة وجنحة في وقت واحد ،
أو كانت المخالفة مرتبطة تمام الارتباط بالجنحة بحيث لا تقبل التجزئة فإن الحكم
الصادر في المخالفة يصبح أن يكون محلاً للطعن الذي يرفع عنها وعن الجنحة معاً (٢) .

(١) بما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية عند صدوره إجازة الطعن في الأحكام الصادرة في
مواد المخالفات ، فلم يقصر الطعن على أحكام آخر درجة الصادرة في مواد الجنائيات والجرح كما
كانت تقضي بذلك المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنائيات ، بل أطلق النص في المادة ٢٠٤ وأجيز
الطعن بالنقض في أحكام آخر درجة بصفة عامة . وكانت إجازة الطعن في أحكام المخالفات تكتل
لاغى عنها لما اتبع من عدم إجازة القانون الطعن فيها بالاستئناف لخطأ في تطبيق القانون أو تأويله ،
والحكمة في ذلك أن كثيراً من المخالفات له أهمية خاصة ويثير إشكالات يلقى فيها البحث القانوني ،
كالمخالفات التنظيم والمخالفات الخطرة والمفترقة بالصحة وما إليها ، وهذا المبدأ مقرر في كثير من
القوانين كالقانون الفرنسي والبلجيكي (نراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الطعن
بطريق النقض) . ثم رعى العودة إلى النظام السابق في قانون تحقيق الجنائيات فعدلت المادة ٢٠٤
بإضافة عبارة « في مواد الجنائيات أو الجرح » حتى يقصر الطعن بالنقض على هذه المواد فقط دون
المخالفات ، كما عدلت المادة ٣٢٤ - ٤ تبيناً لذلك . وجاء في المذكرة التفسيرية من هذا التعديل أنه
رعى العودة إلى النظام السابق في هذا الشأن لما تبين من عدم وجود ضرورة لإطالة أمد التقاضي في
مثل هذا النوع من الجرائم . وكان من الطبيعي بعد إجراء هذا التعديل إعادة الحق في استئناف
المخالفات بسبب خطأ في تطبيق نصوص القانون أو تأويلها ، فاضيفت فقرة أخيرة إلى المادة ٤٠٢
تضمن ذلك . وقد جاءت المادة ٣٠ من قانون النقض على غرار المادة ٢٠٤ إجراءات .

والبررة فيما يتعلق بالضوابط التي وضعها القانون في الفقرة الثانية من المادة ٢٠٤ لتحديد جواز
الطعن في الأحكام بطريق النقض هي بوصف الواقعة كما زعمت بها الدعوى أصلاً ، وليس بالوصف
الذي تقضي به المحكمة ، فإذا كانت الدعوى قد أقيمت على أساس أن الواقعة جنحة فإن الطعن
بالنقض يكون جائزاً ولو قضت محكمة الموضوع بأنها مخالفة (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة
أحكام النقض ص ٥ رقم ٤٨ ، ص ١٤٥ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ٧٦ ص ٣٧٥ ،
٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٢١٤ ص ١٠١٤) .

وعلم جواز الطعن في الحكم الصادر في المخالفة ينسحب على الحكم الصادر في الدعوى الجنائية ،
وكذا الحكم الصادر في الدعوى المدنية التي زعمت تابعة لها (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة
أحكام النقض ص ٢ رقم ٣١١ ص ٨٣٠) .

(٢) نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ص ٧ رقم ٧٥ ص ٢٥٠ .

ولا يشترط في الحكم أن يكون صادراً من محكمة جنائية ، فالطعن بالنقض جائز في الأحكام التي تصدرها المحاكم المدنية والتجارية في الجرائم التي تقع في جلساتها . كذلك لا عرة بالعقوبة المقضى بها ، فالحكم الصادر بالإرسال للإصلاحية ، بموجب المادتين ٦٥ و ٦٧ من قانون العقوبات ، يجوز الطعن فيه من الصغير بطريق النقض . فهذا الخزاء وغيره مما ورد في المادتين المذكورتين ، وإن كانت لم تذكر بالمواد ٩ وما يليها من قانون العقوبات ، المبنية لأنواع العقوبات الأصلية والتبعية ، إلا أنها في الواقع عقوبات حقيقية نص عليها قانون العقوبات في مواد أخرى لصنف خاص من الجناة هم الأحداث لأنه رأها أكثر ملاءمة لأحوالهم وأعظم أثراً في تقويم أخلاقهم (٢).

٤٤٢ - يجب أنه يكونه الحكم نهائياً : والحكم النهائي هو الذي يصدر من محكمة الدرجة الثانية ، أو من محكمة أول درجة ولا يكون استئنافه جائزاً .
النا : ويكون الحكم نهائياً بهذا المعنى ولو كان صادراً في غيبة المحكوم عليه وقابل للطعن فيه بالمعارضة ولكن تنص المادة ٣٢ على أنه لا يقبل الطعن بطريق النقض في الحكم ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزاً ، والعللة في هذا أنه ما دام هناك سبيل عادي للطعن في الحكم يحتمل منه إلغاؤه أو تعديله فإنه يجب انتظار استنفاد هذه الوسيلة قبل الالتجاء إلى طريق الطعن بالنقض وهو طريق غير عادي . ونص المادة ٣٢ بحكم يطبق على جميع الخصوم ، من يجوز المعارضة له ومن لا تجوز (٣) ، فإن كان الحكم غائباً بالنسبة إلى

(١) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٤ ص ١٦ ، ١٦ يناير سنة ١٩٢٣ ج ٣ رقم ٧٥ ص ٢٠١٠٨ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٣٥ ص ١٣٠ . وقد ينص القانون على عدم جواز الطعن بالنقض في بعض الأحكام ، ومن قبيل ذلك الحكم القاضي بالناذر شخص - طبقاً للمادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالتشرددين وأشتبه فيهم - بأن يسلك سلوكاً مستقبلاً ، وذلك أخذاً بنص الفقرة الأولى من المادة المذكورة (نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٧ ص ٢٢٣ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ رقم ٣١٢ ص ٣٠٢) .

(٢) انظر في عدم جواز الطعن بالنقض في حكم يجوز استئنافه خطأ في تطبيق القانون : نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ١٤٧ ص ٤٤٦ .
(٣) وقد رأى بعض أعضاء لجنة الشيوخ أن عدم جواز الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة الاستئنافية يكون قاصراً على المحكوم عليه غيابياً ، لأنه يجوز له الطعن فيه بطريق المعارضة ، أما النيابة فلا مانع من أن يكون لها حق الطعن في الحكم فوراً بطريق النقض كما =

المتهم فلا يجوز النيابة أن تطعن فيه إلا بعد الحكم في المعارضة أو فوات ميعاده. وعلى هذا جرى قضاء النقض السابق على صدور قانون الإجراءات الجنائية للعللة السابقة ، فحكم بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر غيابياً بعدم قبول الاستئناف المرفوع من المتهم شكلاً لتقدمه بعد الميعاد ، فطعن النيابة العمومية فيه قبل إعلانه وانقضاء ميعاد المعارضة فيه ، فإنه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن ، ولا يصحح الطعن عندئذ استنفاد طريق المعارضة قبل الفصل فيه بل يتعين التقرير من جديد^(١) ، أما إذا كان الحكم الغيابي مما لا يجوز المعارضة فيه فإنه يكون بمثابة حكم حضوري يجوز الطعن فيه بالنقض فور صدوره^(٢).

وقد حصل أن يكون للمتهم الحق في المعارضة في بعض ما قضى به دون البعض الآخر ، كأن يحكم غيابياً ببراءته من بعض ما نسب إليه وبإدانته في البعض الآخر ، أو يحكم بإدانته وبرفض التعويض . في هذه الأحوال يقتضي تماسك القضية انتظار استنفاد طريق المعارضة ، ولهذا حكم بأنه إذا كانت التهم المقدم بها المتهم للمحاكمة أساسها كلها واقعة واحدة ، وكان الحكم الغيابي قد قضى في بعضها بالبراءة أو بعدم قبول الدعوى ، فإن المعول عليه في ابتداء

= لها حق الطعن بطريق الاستئناف في الحكم النهائي الصادر من محكمة أول درجة لأن هذا الحكم حضوري بالنسبة لها وليس لها طريق آخر للطعن فيه . هذا فضلاً عن أنه يجوز لها ، كما يجوز للمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها ، الطعن بطريق النقض في الحكم النهائي الصادر من محكمة الجنائيات في جنائية ، ولا محل للفرقة بين الجنيح والجنائيات ، كما لا محل للفرقة بين الطعن بطريق النقض والطعن بطريق الاستئناف . ولكن أغلبية اللجنة وافقت على بقاء المادة على ما هي عليه .

(١) نقض أول فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٨٧ ص ١١٩ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٧ ص ٣٦٣ ، ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ٤٣ ص ٣٢ ، ١٤ يناير سنة ١٩٤٧ رقم ٢٨٥ ص ٢٧٣ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٦٠ ص ١٧٨ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ رقم ٢ ص ١٢٣ ص ٣٣٦ ، ١٠ يونيو سنة ١٩٥٢ رقم ٣ ص ٤٠٤ ، ١٠٧٩ ، ٩ فبراير سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ١٨٣ ص ٤٩٢ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٨ رقم ٩ ص ١٤٢ ، ٩ رقم ٥٢١ ، ٣ يونيو سنة ١٩٥٨ رقم ١٥٥ ص ٦٠٧ .

(٢) فإذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر في غيبة المتهم بعدم جواز استئناف النيابة فإنه لا يعتبر أنه أمر بالمتهم حتى يصح له أن يمارس فيه . ويترتب على ذلك أن ميعاد الطعن فيه بطريق النقض من النيابة يبدأ من تاريخ صدوره لأن تاريخ فوات ميعاد المعارضة بالنسبة إلى المتهم (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٨ ص ٢٢٦) . وكذلك الشأن لو كان الحكم قد صدر بالبراءة في غيبة المتهم ، فللنيابة والمدعى المدني أن يطعنا فيه فور صدوره .

ميعاد الطعن بطريق النقض فيما يتعلق بالتهم جميعاً ، سواء بالنسبة للنيابة عما قضى فيه بالبراءة أو بعدم القبول أو بالنسبة للمتهم عما حكم عليه فيه ، يكون هو التاريخ الذى يصبح فيه الحكم الغيابي غير جائز المعارضة فيه من التهم ، ولو أن هذه المعارضة لا يتعدى أثرها التهم المحكوم فيها بالإدانة ، وذلك لما بنى جميع التهم من الارتباط لوحدة الواقعة^(١) . وقضى أيضاً بأنه إذا كان الحكم قد صدر غيابياً بادانة المتهم ورفض التعويض ، فلا يجوز للمدعى بالحق المدني أن يطعن فيه بطريق النقض ، ما دام لم يستنفذ طريق المعارضة . ولا يؤثر في ذلك كون هذا الحكم صادراً لمصلحة المتهم في الدعوى المدنية ، لأن طرح الدعوى العمومية في المعارضة على بساط البحث قد يؤدي إلى ثبوت أنه لم يرتكب الواقعة الجنائية المسندة إليه ، وهذا ينبي عليه بطريق التبعية تغيير الأساس الذى بنى عليه القضاء في الدعوى المدنية بما تكون معه هذه الدعوى غير صالحة للحكم أمام محكمة النقض ، طالما أن الواقعة الجنائية — التى هى أساس لها عند الطعن — قابلة للبحث أمام محكمة الموضوع^(٢) .

٤٤٣ — الحكم الصادر في غيبة من محكمة الجنايات في غير التهم : هذا الحكم بالنسبة إلى التهم تهديدي ، يبطل حتماً إذا حضر المحكوم عليه أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بعرض المدة ، فطبيعى ألا يجوز له الطعن فيه بطريق النقض^(٣) . ولكنه حكم انتهى بالنسبة إلى باقى الخصوم ، وتطبيق القاعدة

(١) نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٤٦ ص ٤٤٦ . ومفهوم أن محل ذلك أن تكون الواقعة واحدة ، فإذا قدم للمحكمة اثنان من المتهمين عن تهمتين مختلفتين ، وإن كان بينهما ارتباط ، فحكم على أحدهما حضورياً والآخر غيابياً ، فإن طعن أولهما لا يتوقف على الفصل في المعارضة التى قد يرفعها الآخر (نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٣٤ ص ٤٥٥) .

(٢) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٤٣ ص ٦٠٨ ، ١٤ يولية سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤١٢ ص ١١٠١ ، وفي هذه القضية صدر الحكم حضورياً بالنسبة للطعن ، وهو هنا المشلول عن الحقوق المدنية ، وما يلاحظ أن المحكمة لم تقض بعدم جواز الطعن ، بل قضت بوقف السير فيه حتى يفصل في المعارضة ، وبناء عليه لا يحتاج الطاعن إلى تجديد طعنه إذا لم تؤثر المعارضة فيه . أما لو عدل فأعفى بذلك وجب رفع طعن جديد منصب على الحكم الجديد . وانظر أيضاً نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ٥٧ ص ٢٩٠ ، ٦ مارس سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٥٤ ص ٢٩٣ .

(٣) هذا ولو كان الحكم قد وصف خطأ بأنه حضوري بينما هو غيابي في الواقع (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ١٥٤ ص ٥٥٨) .

المتقدمة في البند السابق كان يؤدي إلى عدم تجويز الطعن فيه بالنقض لأي
 الخصوم ، لتوافر الاعتبارات التي بنيت عليها تلك القاعدة . ولكن نصت
 المادة ٣٣ من قانون النقض على أن « للناية العامة والمدعي بالحقوق المدنية
 والمسئول عنها ، كل فيما يختص به ، الطعن بطريق النقض في الحكم الصادر من
 محكمة الجنايات في غيبة المتهم بجناية » . ولعل الشارع قد لاحظ أن ثمة فارق
 بين هذا الحكم والحكم القابل للمعارضة ، فلا ضرر على الخصوم من انتظار
 استنفاد طريق المعارضة في الحكم الأخير ، أما الحكم الصادر من محكمة الجنايات
 بإدانة المتهم في غيبته فيظل مهدداً بالسقوط مدة طويلة ، فلا يسوغ تعليق حق
 الطعن فيه بطريق النقض طيلة هذه المدة . ولما كان الحكم الغيابي يسقط مبدئياً
 بحضور المحكوم عليه أو القبض عليه ويسقط نهائياً بصدور حكم آخر من محكمة
 الجنايات فإن محكمة النقض توقف نظر الطعن عند القبض على المحكوم عليه ،
 فإذا صدر حكم جديد فإن الحكم السابق يعتبر كأن لم يكن مما يجعل الطعن فيه
 غير ذي موضوع ويعتبر ساقطاً بسقوط ذلك الحكم ويتمتع على صاحب المصلحة
 أن يطعن في الحكم الحضوري^(١) . أو المستعجل^(٢) . من النعمه فان المستعجل
 علم المحكوم عليه بأنه متهكم مسبقاً كذا نصت المادة ٤٤٤ - مع أنه يكون الحكم صادراً من آخر درجة . ويعتبر الحكم
 صادراً من آخر درجة إذا كان صادراً من المحكمة الجزئية ولا يكون الطعن
 فيه بالاستئناف جائزاً^(٣) ، أو كان صادراً من المحكمة الاستئنافية ، أو من
 محكمة الجنايات . فالقانون لا يكتفي بأن يكون الحكم نهائياً ، فقد يصير كذلك
 بتفويت ميعاد الاستئناف دون الطعن فيه ، وعندئذ لا يجوز الطعن فيه بالنقض .
 والحكمة في هذا أن الطعن بالنقض طريق غير عادي لا يسمح به إلا لمن بذل
 ما في وسعه لإصلاح الخطأ بالطرق العادية ، فمحكمة النقض لا تحكم إلا حكم
 محكمة آخر درجة ، فإذا كان صائباً رفضت الطعن فيه ، وإن كان خاطئاً -
 بذاته أو بعدم استدراكه ما وقع من خطأ في حكم محكمة الدرجة الأولى -
 قبلت الطعن وألغت الحكم . ولذلك حكم بأنه إذا كان الحكم الاستئنافي لم

(١) انظر نقض ٢٠ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١١٢ ص ٥٨٧ .

(٢) وترى محكمة النقض في أحكامها الأخيرة أنه لا يجوز الطعن بالنقض في مثل هذا الحكم ،

وسيقى بيان ذلك .

يفصل في شكل الاستئناف بعدم قبوله فلا يقبل الطعن فيه بأوجه خاصة بالموضوع ، لأن هذه الأوجه لا تكون موجهة إلا إلى حكم محكمة الدرجة الأولى ، وهو لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض^(١) . وحكم بأنه لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض التي على محكمة الدرجة الأولى أنها أخذت بأقوال شاهد لم تسمعه وأنها لم تكن بالرد على دفاع المتهم^(٢) .

٤٤٥ - لا يجوز الطعن بالنقض في حكم غير جائز استئناف : هذا ما قضت به محكمة النقض في أحكام حديثة . فالمدعى بالحق المدني أو المشلول عن هذا الحق لا يجوز لأحدهما أن يستأنف الحكم الصادر في الدعوى المدنية متى كان المطلوب لا يجاوز النصاب الذي يحكم فيه القاضي الجزئي نهائيا ، وبالتالي لا يكون لأحدهما الطعن في هذه الحالة بطريق النقض . وفي هذا تقول محكمة النقض : « إنه لا يعقل أن يكون الشارع قد أقفل باب الاستئناف في مثل هذه الدعاوى ، لتفاهة قيمتها ، وفي الوقت ذاته يسمح بالطعن فيها بطريق النقض . يؤكد هذا النظر أن المادة ٤٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية أباح للمتهم أن يستأنف الحكم الصادر ضده إذا كان بغرامة خمسة جنيهات فأقل في حالة واحدة هي حالة بناء الاستئناف على خطأ

(١) نقض ٣ إبريل سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٧٢ ص ٥١٤ ، ١١ مارس سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ٩٨ ص ٨٨ ، أول فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٩٦ ص ٣٠٠ .

(٢) نقض ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٠ ص ٢٦ ، وانظر أيضاً نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ رقم ٢٢٥ ص ٥٩٧ ، وحكم بأنه إذا كان الطعن منصبا على الحكم الاستئنافي القاضي باعتبار المعارضة كان لم تكن ، وكان الطعن لم يوجه إلى هذا الحكم شيئا بل كانت أسباب الطعن كلها واردة على الحكم الابتدائي القاضي بالإدانة ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعيئا نفسه (نقض ٨ إبريل سنة ١٩٥٢ ص ٣ رقم ٣٠١ ص ٤٠٨) ، وحكم بأنه إذا كان الطعن لم يتسلك أمام المحكمة الاستئنافية بطلان الحكم المستأنف لعدم تحريره ووضع أسبابه والتوقيع عليه في خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره بل توافع في موضوع الدعوى ، فلا يقبل منه أن يثير هذا الطعن أمام محكمة النقض (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٢ ص ٣ رقم ١٤٨ ص ٣٩٠) . وحكم بأنه إذا كان المدعى المدني لم يتسلك أمام المحكمة الاستئنافية بطلان الحكم الابتدائي لما شابه من بطلان في الإجراءات لعدم التعلق به في جلسة علنية ، فلا يسوغ له التمسك به أمام محكمة النقض لأنه دفاع يتطلب تحقيقا موضوعيا لا تختص به هذه المحكمة (نقض ١٧ يونيو سنة ١٩٥٧ ص ٨ رقم ١٨٢ ص ٦٢٧) . وانظر نقض فرنسي ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ٧١٤ .

في تطبيق نصوص القانون وتأويلها^(١). كما استندت المحكمة في قضائها على مفهوم المادتين ٤٢٥ و ٤٢٥ مكرراً من قانون المرافعات من أن الطعن بالنقض في الدعاوى المدنية لا يكون إلا في الأحكام الصادرة من محاكم ثاني درجة ، أما إذا كانت صادرة من محكمة جزئية فإن الطعن فيها بطريق النقض يكون غير جائز^(٢).

ويبدو أن هذا القضاء قد أملت اعتبارات عملية وقصد به الحد من كثرة الطعون التي ترفع للمحكمة ، ولكنه يفقر من الناحية القانونية إلى حجج مقنعة . فقد جاء نص المادة ٤٢٠^(٣) من قانون الإجراءات الجنائية مطلقاً بجيز الطعن في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة ، يستوى في ذلك أن تكون الدرجة الأخيرة هي المحكمة الجزئية أو الاستئنافية أو محكمة الجنايات . ولما كان ذلك فانه لا يصح حرمان المحكوم عليه من طريق طعن بغير نص صريح ، ومنع الاستئناف لا يستفاد منه عدم إجازة الطعن بالنقض . وإذا كان القانون لا يجيز الطعن لخطأ في الوقائع بطريق النقض ، وبطريق الاستئناف في بعض الأحوال ، فانه يحرص على إجازة الطعن لخطأ في تطبيق القانون . فقبل القانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ كانت المادة ٤٢٠ تجيز الطعن بالنقض في أحكام المخالفات كتكملة لا غنى عنها لما اتبع من عدم إجازة الطعن فيها بالاستئناف لخطأ في تطبيق القانون أو تأويله — فلما أريد بالقانون المذكور عدم إجازة النقض في أحكام المخالفات أضيفت فقرة أخيرة إلى المادة ٤٠٢ تتضمن إعادة الحق في استئناف أحكام المخالفات لخطأ في تطبيق القانون . وظاهر أن تفاهة الحكم لم تقف حائلاً دون إجازة الطعن لتصحيح الخطأ القانوني . وهناك أحكام لا يجوز استئنافها تبدو في ظاهرها بسيطة ولكنها خطيرة بالقياس إلى نتائجها ، فالحكم الصادر على الصغير من محكمة الأحداث بتسليم الحدث إلى والده قد يكون في جنابة قتل أو ضرب أفضى إلى موت ، فهو يقرر مبدأ المسؤولية عن التعويض

(١) سقطت هذه الحجة بعد تعديل المادة ٤٠٢ بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، فقد أطلق حق المتهم في استئناف الحكم بإدائته في جنحة .

(٢) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض من ٧ رقم ١٤٢ ص ٤٨٥

(٣) وهي المقابلة للمادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الذى يطالب به فيما بعد أمام المحكمة المدنية . فليس من العدالة حرمان المتهم من الطعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وقد يكون لديه من الأسباب ما يتذرع به لإلغائه . أما الاستناد إلى نصوص المرافعات في هذا الصدد فيرد عليه بما سبق أن رددته محكمة النقض في أحوال مماثلة من أن الاستعانة بنصوص قانون المرافعات لا يكون لها محل إلا عند خلو قانون الإجراءات ذاته من القواعد التنظيمية .

٤٤٦ حكم لا يطعن بالنقض إلا في الأنظمة المنهية للتقصير : هذا الشرط مستنتج مما نصت عليه المادة ٣١ من قانون النقض من أنه « لا يجوز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، إلا إذا أثبت عليها منع السر في الدعوى » . والحكمة في ذلك هي أن الطعن بالنقض من الطرق غير العادية ، التي لا يصح سلوكها إلا بعد أن تكون قد استنفدت ، في سبيل إصلاح الخطأ المدعى ، جميع الطرق العادية ، فلا يجوز اتخاذ طريق النقض إلا إذا كان قد صدر في الدعوى حكم نهائي انتهت به الخصومة أمام المحكمة (١) . أما قبل ذلك فيكون الخطأ معلقاً أمر تداركه على محكمة الموضوع التي قد يكون في قضائها في موضوع الدعوى ما يتلافى به كل أثر لهذا الخطأ فينتفي وجه التظلم ، فإذا كان الضرر لم يرفع بهذا الحكم النهائي فإن باب الطعن بطريق النقض يفتح من يوم صدوره لإصلاح جميع ما اتصل به من الأخطاء ما وقع قبله وما سبقه وما يلى عليه (٢) .

(١) والمبرة في هذا الصدد بحقيقة الواقع ، لا بما يفهم من ظاهر الحكم . لهذا قضى بأن الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل في المرافعة المقدمة من المتهم من جديد ، خطأ منها على ظن أن الحكم المستأنف هو الحكم الصادر في القضية باعتبار المرافعة كأنها لم تكن ، في حين أن الحكم المستأنف هو الحكم الصادر بتأييد الحكم النهائي - هذا الحكم على خلاف ظاهره هو حكم منه الخصومة ، إذ أن المحكمة الجزئية سوف تحكم حكماً بطلان جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . فالطعن في هذا الحكم يمتنع قبوله شكلاً وموضوعاً ونقضه وإعادة القضية للمحكمة الاستئنافية لتفصل فيها من جديد (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ٢ رقم ١٥٣ ص ٤٠٦) .

(٢) هذا ما قضت به محكمة النقض - تطبيقاً للمادة ٢٢٩ ج - في أحكامها الصادرة في ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ وللنشور في مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢١ ص ٤٥ ، وفي ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ المحاماة ص ٢٩ رقم ٣٦٨ ص ٧٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧١٠ ص ٦٦٩ .

وتطبيقاً للقاعدة المتقدمة ، حكم بعدم جواز الطعن بالنقض في الحكم الصادر بصحة التفتيش وتحديد جلسة للمرافعة في موضوع الدعوى ، لأنه ليس من الأحكام الممنوعة للخصومة ، إذ الدعوى بعد صدوره تبقى قائمة أمام المحكمة ، ولا مانع قانوناً من أن يقضى في موضوعها لمصاحبة المتهم فتنتفي بذلك كل مصاحبة له في التمسك ببطلان التفتيش^(١) . وحكم بعدم جواز الطعن بالنقض في الحكم القاضي بصحة الإجراءات التي اتخذت للحصول على عينة اللبن وتحليلها وينظر موضوع الدعوى^(٢) ، وفي الحكم القاضي برفض الدفع بعدم الاختصاص المحلي وتحديد جلسة لنظر الدعوى^(٣) ، وفي الحكم باستبعاد القضية المدنية من الرول ، لأنه ليس فاصلاً في الدعوى المدنية ولا هو منه للخصومة^(٤) ، وفي حكم المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من سقوط الدعوى وباعتبارها قائمة لا تسقط بمضي المدة وذلك دون أن يتعرض للفصل في موضوعها^(٥) . وحكم بأنه إذا دفع المتهم أمام محكمة الموضوع بعدم جواز الاستمرار في إجراءات المحاكمة لأنه عضو بمجلس النواب ، وينبغي طبقاً للمادة ١١٠ من الدستور أن يستأذن المجلس في استمرار الإجراءات ولو أن الدعوى رفعت في غير وقت انعقاد ، فقضت المحكمة الاستئنافية بقبول الدفع ووقف السير في الإجراءات ، فطعن المدعي المدني في الحكم بحجة أنه جاء مخالفاً للقانون ؛ لأن الدعوى متى رفعت في غير دور الانعقاد لا يترتب على انعقاد المجلس بعد ذلك التمسك بالحصانة البرلمانية ولا موجب لاستئذان المجلس — هذا الطعن لا يكون جائزاً ، لأن الحكم المطعون فيه غير منه للخصومة في الدعوى^(٦) . ومن هذا القبيل أيضاً الحكم

(١) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ والسابق الإشارة إليه ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤ ص ٤ .

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٤ ص ٥٢٢ .

(٣) نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٥٦ ص ٢٨٦ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٢ رقم ٣٣٨ ص ٦٠٦ ، ١٩ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٧٩ ص ٥٣٢ .

(٤) نقض ٤ يونيو سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٨٦ ص ٧٢٤ .

(٥) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٠١ ص ١٤٨ .

(٦) نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥١٨ ص ٤٧٧ .

الصادر بقبول دعوى الجنحة المباشرة المرفوعة من المدعى بالحقوق المدنية وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل في موضوعها ، فلا يجوز الطعن فيه بالنقض لأنه غير منه للخصومة^(١) . ولا يقبل الطعن بالنقض من المتهم في حكم محكمة الجنح باختصاصها بنظر الواقعة مع أنها جنائية ، ففضلا عن أن الحكم بالاختصاص لا ينهى الخصومة ، فإنه لا مصالحة للمتهم في الطعن فيه ، إذ هو لم يضار به وإنما انتفع منه بمحاكمته عن جريمة أخف من الجريمة التي كان يجب أن يحاكم عنها^(٢) . وحكم كذلك بعدم جواز الطعن في حكم محكمة الجنح بعدم الاختصاص بنظر الدعوى لأنها جنائية لأنه غير منه للخصومة ، إذ بناء عليه يقدم المتهم بالطريق القانوني لمحاكمته أمام المحكمة ذات الاختصاص ، وقد ينتهي الأمر بزوال أوجه التظلم من ذلك الحكم فيكون الطعن قبل ذلك سابقاً لأوانه^(٣) .

وقد يجوز الطعن في بعض الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص ، وذلك متى كان يتغلط بالحكم بعدم الاختصاص باب الفصل في موضوع الدعوى . فإذا قضت المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص لأن الواقعة جنائية وكان

(١) نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٩٩ ص ٢٩١ . والحكم الصادر في طلب الرد هو حكم صادر في مسألة فرعية خاصة بصحة تشكيل المحكمة لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض استقلا عن الحكم الصادر في موضوع الدعوى الأصلية ، وذلك على أساس أنها ولو كانت منية للخصومة في دعوى الرد إلا أنها لا تنهى الخصومة في الدعوى الأصلية التي تفرع الرد منها (نقض ٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ٧٤ ص ٢٢١) . وحكم بعدم جواز الطعن بالنقض في حكم أصدرته المحكمة الاستئنافية بوقف الفصل في الدعوى المدنية الملحقة بالدعوى الجنائية حتى يقضى نهائياً في ملكية المنقولات من المحكمة التجارية (نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ٢١٥ ص ٨٠٠) . والحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل في المرافعة من جديد لا يعد حكماً نهياً للخصومة أو مانعاً من السير في الدعوى ، فالطعن فيه بطريق النقض لا يكون جائزاً (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٢٤ ص ١٠٨) .

(٢) نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٩٠ ص ٣٦٢ ، وانظر أيضاً نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٧١٠ ص ٦٦٩ .

(٣) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٤٦ ص ١٣٠٦١٢ أبريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٨٠ ، ٦٤٢ ، ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ١٨ ص ١٥ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٨ ص ٣٥٤ ، ٢٦ يناير سنة ١٩٥٤ ص ٩٤ رقم ٢٩٥ .

الاستئناف مرفوعاً من المthem وحده؛ فهذا الحكم من شأنه أن ينهى الخصومة ، لذلك يجوز الطعن فيه بطريق النقض (١) . وإذا حكمت محكمة الجنايات خطأ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى رغم تجاوز المthem من الحدث وقت ارتكاب الجريمة ، فإن حكمها يكون منهيّاً للخصومة على خلاف ظاهره ، ذلك أن محكمة الأحداث سوف تحكم حيناً بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فما لو رفعت إليها ، ومن ثم يكون الطعن بالنقض في هذا الحكم جائزاً (٢) .

الفصل الثاني

أحوال النقض

٤٤٧ حـ وظيفة محكمة النقض : تنص المادة ٣٠ من قانون النقض على ما يأتي : « لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمستول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن أمام محكمة النقض في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنايات والجنع ، وذلك في الأحوال الآتية :

- (١) نقض ١٤ يولييه سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٠٤ ص ٧٣٧ . وانظر نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١٥٤ ص ٧٩٣ .
- (٢) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١٨٦ ص ٩١٦ . وقضى بأنه إذا حكمت المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص على أساس العود ، وكان العود مؤسراً خطأ على حكيم صدر على المthem بعد ارتكابه الواقعة محل المحاكمة ، فإنه لا يمنع من قبول الطعن في هذا الحكم كونه غير منه للخصومة في موضوع الدعوى ، إذ الأمر في هذه الصورة لا بد منه إلى محكمة النقض ، ذلك ما دامت محكمة الجنع هي المختصة بنظر الدعوى وقد صدر فيها حكم بعدم الاختصاص وما دامت الواقعة لا يصح وصفها بأنها تستحق أن يحكم فيها بمقربة الجناية ، مما نتيجته الحتمية - على مقتضى القانون - أن تحكم محكمة الجنايات بعدم اختصاصها هي أيضاً ، فإنه لا يكون عندئذ من معنى من أن يطلب إلى محكمة النقض تعيين المحكمة ذات الاختصاص ، ولهذا يجوز أن يقبل الطعن من الآن (نقض ٢ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨١٣ ص ٨٦٤) . وانظر في نفس المعنى : نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ رقم ٤٤ ص ٣٣ . وما ينبغي ملاحظته أنه يشترط لجواز الطعن عندئذ أن يكون الحكم بحسب البيانات الواردة فيه دالاً بذاته على خطأ المحكمة مفيداً أن الواقعة أتت تحدث عنها في حقيقتها خالية من شبهة الجناية ، أما إذا كان الحكم صحيحاً في ظاهره فإنه يكون من المتعين للقضاء بعدم جواز الطعن ما دام ياب محكمة الجنايات مفتوحاً لنظر الدعوى أمامها على أساس قيام شبهة الجناية في الظاهر (نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٦ ص ٧٦ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ رقم ١٤٥ ص ١٣٢) .

١ - إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون ، أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

٢ - إذا وقع بطلان في الحكم .

٣ - إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم . ولا يجوز الطعن من المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها إلا فيما يتعلق بحقوقهما المدنية .

والأصل اعتبار أن الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى ، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت^(١) ، وذلك إذا لم تكن مذكرة في محضر الجلسة ولا في الحكم . فإذا ذكر في أحدهما أنها اتبعت فلا يجوز إثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير^(٢) . فيجب لقبول الطعن أن يبيى على وجه يدخل في إحدى الحالات الثلاث ، وتتعلق الأولى بقواعد الموضوع والثانية والثالثة بقواعد الإجراءات ، ومجموعاً أن الحكم الذى تتوافر فيه حالة منها يكون مخالفاً للقانون . ومن هذا يتبين أن محكمة النقض لا تنظر في ثبوت الوقائع وعدمه ، بل تسلم بها على الوجه الذى استظهرته محكمة الموضوع ، وتقتصر وظيفتها على مراعاة صحة تطبيق القانون على هذه الوقائع . وبناء عليه لا يقبل الطعن أمام محكمة النقض بأوجه متعلقة بالموضوع . ومن هذا القبيل ما قضى به من أن الاعتذار بأن المرض هو الذى أفعد المعارض عن الحضور في الجلسة المعينة لنظر معارضته هو مما يفصل فيه قاضى الموضوع ، ففى لم يقبله بناء على أسباب مبررة فلا يجوز إثارة الجدل بشأنه لدى محكمة النقض^(٣) ، وبأن الدفع بأن المتهم لم يكن يعلم باليوم الذى

(١) انظر في تطبيق ذلك على شروط صحة تشكيل محكمة الجنايات : نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٢٠ ص ٦٢٨ .

(٢) ومحضر الجلسة لا يكمل الحكم إلا في إثبات ما يتم أمام المحكمة من إجراءات دون العناصر الأساسية في الدعوى . فإذا كان الحكم قد قضى بالزام المتهمين متضامين بأن يدفعوا للدعى بالحق الذى مبلغاً مادون أن يبين ادعاء المدعى المذكور وصفته وأساس المسؤولية المدنية والتضامن فيها فانه يكون باطلاً ، ولا يقدم في ذلك ماورد عن الادعاء المذكور في محضر الجلسة (نقض ٩ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٨١ : ٤٠٧) .

(٣) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٠٧ ص ٤٠٩ ، ٢ يوتيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٨٠ ص ١٠١٩ .

عين لبيع المحجوزات هو من الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى ، فإذا لم يكن قد أبدى أمام محكمة الموضوع فلا يجوز إثارته أمام محكمة النقض^(١) . وقضى بأن القول بأن التغيير الذى حصل فى الأوراق المرفوعة بها دعوى التزوير مفضوح لا يفتى على أحد ولا يمكن أن ينخدع به أحد - هذا القول لا تقبل إثارته لدى محكمة النقض ما لم يكن قد حصل التمسك به أمام محكمة الموضوع ، فإنه ما دامت المحكمة قد أدانت المتهم بالتزوير فهى تكون قد اعتبرت أن التغيير الذى ارتكبه من شأنه أن يضر بالغير^(٢) . وإذا لم يكن لمحكمة النقض أن تعرض للوقائع ، فلها أن تراقب صحة ما تستخلصه المحكمة منها ، إذ يجب لسلامة الحكم أن يكون استنتاج المحكمة وفق المنطق والعقول ، وألا يكون هناك تناقض بين النتيجة التى انتهت إليها والوقائع التى أثبتتها^(٣) . وذلك على تفصيل ما أوردها فى الكلام على تسيب الأحكام .

وكذلك ليس من وظيفة محكمة النقض إصلاح الأخطاء المادية فى الأحكام فسبيل ذلك هو الطعن فى الحكم بالطريق العادى ما دام ذلك ميسوراً ، وإلا فبدعوى تصحيح إلى ذات المحكمة التى أصدرته لتفصل فيه بالطرق المعتادة بحكم قائم بذاته قابل للطعن بكل الطرق الجائزة . ومن الأمثلة على ذلك أن

(١) نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٧٤ ص ٥١٤ ، ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١٠ ص ٦٤٢ .

(٢) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٨٠ ص ٨١٧ . وتقدير من التهم مسألة موضوعية ، فلا تقبل المبادلة فى شأنها لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١١١ ص ٣٩٧) . وانظر نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٧٢ ص ١١٢٢ .

(٣) وانظر فى سلطة محكمة النقض فى تصحيح الاستخلاص : نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٥٧ ، ١١ يونيو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨ و ١٧٩ ص ٦٥ و ٦٦١ . والشهادة المرضية ، وإن كانت لا تخرج عن كونها دليلاً من أدلة الدعوى ، تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة ، إلا أن المحكمة متى أبدت الأسباب التى من أجلها رفضت التعويل على تلك الشهادة ، فإن لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبها الحكم عليها (نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٧٥ ص ٨١٧) .

تنطق المحكمة باسم متهم لم تقصد الحكم عليه^(١) ، أو تحكم بسقوط الدعوى العمومية للوفاة ثم يبين أن الأساس الذي أقيم عليه الحكم غير صحيح^(٢) .

وفيما يلي بيان حالات النقض المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قانون النقض .

٤٤٨ - مخالفة القانون : يقبل الطعن بالنقض إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو على خطأ في تأويله . والخطأ في تطبيق القانون أو في تأويله لا يخرج عن كونه مخالفة للقانون . والمقصود بالقانون هنا قانون العقوبات ، فكل مخالفة لأحكام هذا القانون تصلح وجهاً للطعن بالنقض ، ومن هذا القبيل أن تقضي بحكمة الموضوع بعقوبة عن فعل لا يعد جريمة^(٣) ، أو بعد جريمة ولكن لا يعاقب مرتكبها لسبب من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية التي لا تمنح الجريمة أو لوجود مانع من موانع العقاب ، وما إلى ذلك . وقد يخطئ الحكم في تطبيق قانون العقوبات على الواقعة كما أثبتت فيه سواء فيما يتعلق بوصف التهمة أو بتوقيع العقوبة المقررة لها ، ومن أمثلة الخطأ في وصف التهمة أن تعتبر المحكمة الجريمة سرقة بينما هي خيانة أمانة أو العكس ، أو تخطئ في فهم المراد بالقصد الجنائي فتعتبر الواقعة قتلاً باهمال بينما هي ضرب أفضى إلى موت . وقد توصف التهمة في الحكم بوصفها الصحيح ولكن المحكمة تخطئ في تطبيق العقوبة ، كأن تقضي بالبراءة عن فعل يعاقب عليه القانون ، أو تنزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر للجريمة^(٤) . ومن هذا

(١) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٧٤ ص ٥٢٠ .

(٢) نقض أول مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٨٢ ص ٥٤٣ .

(٣) ومن هذا القبيل أن تبين المحكمة من أوراق الدعوى أن مرتكب الفعل المكون للجريمة كان وقت ذلك نائماً أو غير متيقظ . ولكن متى كان لا يبين من إجابة المتهم بمحضر الجلسة ما يدل على عدم سلامة قواه العقلية كما يزعم في طعنه ، وكان الدفع بوجود البهانة العقلية هو من الدفوع التي تقتضي تحقيقاً موضوعياً ، وكان الطاعن لم يبد هذا الدفع أمام محكمة الموضوع ، فإنه لا يقبل منه إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض أول مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٥ رقم ١٢٩ ص ٣٩٠) . وانظر نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٤ رقم ٢١٤ ص ٦٣٧ .

(٤) نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ المجموعة ص ٢٨ رقم ٢٣٩ ص ٩٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٢٨ ص ٤٠٥ . أو تقضي بعقوبة تكميلية ذات صيغة عقابية بحق مع جزاء الجريمة الأشد (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض ص ١٠ رقم ٧٣ ص ٣٢٨) .

القبيل أن تأخذ المحكمة المتهم بالرأفة وتعامله بمقتضى المادة ١٧ من قانون العقوبات وتنزل بالعقوبة عن الحد الأدنى الذى تقررره هذه المادة . ومن صور الخطأ فى تطبيق العقوبة أن توقع المحكمة عقوبة لم ينص عليها للجريمة ، أو تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة أو توقع عقوبتين عن جريمتين مرتبطتين ارتباطاً لا يقبل التجزئة مخالفة فى ذلك حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات (١) ، وما إلى ذلك . ولكن لا يعتبر من أوجه الطعن الخطأ الذى يكون مرجعه السهو كأن تذكر المحكمة فى حكمها أن الواقعة حصلت مع سبق الإصرار أو الرصد ، على غير الحقيقة ، متى كانت العقوبة التى أوقعها لا يصح معها القول بأنها قد أدانت المتهم على هذا الأساس (٢) .

٤٤٩ مظهره الحكم : يقبل الطعن بالنقض إذا وقع بطلان فى الحكم المعلن فيه ، أو إذا وقع فى الإجراءات بطلان أثر فى الحكم . فقد يشوب الحكم بطلان يرجع إلى مشتملاته ، كأن يخطئ أو يخلو من بيان جوهرى يدعو إلى الجهالة أو يغفل الفصل فى بعض الطلبات ، أو لا يشتمل على بيان الواقعة المستتجة للعقوبة أولاً تبين فيه الأسباب المستند إليها . وكذلك يبطل الحكم إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع عليه من رئيس الجلسة (٣) .

(١) انظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض ص ٤ رقم ٣٠٨ ص ٨٤٧ ، ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ٤٠٣ ص ١٣٧٦ . ويخطئ الحكم إذا قضى بعقوبة واحدة ذاكراً أنها عن الجريمتين (نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ١٢١ ص ٦٣٤) .
(٢) نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢١ ص ٢٢ . ولكن إذا كانت المحكمة قد عاقبت المتهمين بجريمة الخطف بالأشغال الشاقة تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٨٨ من قانون العقوبات فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ولا تكون قد أخطأت خطأ مادياً بالمعنى المقصود بالمادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم لا يملك المحكمة تدويل الخطأ أو تصحيحه لزوال ولايتها فى الدعوى بإصدار الحكم فيها ولا يسوغ قانوناً تدارك هذا الخطأ إلا عن طريق الطعن فى الحكم بطريق النقض (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٣٨ ص ٥٥٠) .

(٣) قالشارع يوصى فى المادة ٣١٢ بالتوقيع على الحكم فى خلال ثمانية أيام من تأريخ صدوره ، ولكنه لا يرتب البطلان على عدم مراعاة هذا الميعاد . أما البطلان فلا يرتبه الشارع إلا إذا مضى ثلاثون يوماً على عدم التوقيع على الحكم (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٥٣ و ٢٧٠ ص ٩٤٤ و ٩٩٦) . وعلى الطاعن الذى يطلب بطلان الحكم أن يستحصل على شهادة من قلم الكتاب تثبت أنه حين توجيه

وقد يتأثر الحكم بطلان يلحق الإجراءات السابقة على صدوره ، وسواء كانت من إجراءات التحقيق الابتدائي أو من إجراءات المحاكمة ، كان يستند على دليل حقيقته المحككة دون أن يكون مستوفياً لشرائط صحته ، أو كان تشكيل المحكمة باطلاً ، أو مع صحة تشكيلها لم تراعى القواعد الأساسية في المحاكمة كشفوية المرافعات أو علانية الجلسات أو حضور مدافع عن المتهم في الجنايات أمام محكمة الجنايات أو أمام محكمة الأحداث ، وما إلى ذلك مما سبق بيانه في الكتاب الثاني (١) .

ولما كان البطلان - بمقتضى المادة ٣٣١ - لا يترتب إلا على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بإجراء جوهري ، فمن المسلم أن الطعن بالنقض - بهذا الوجه - لا يجوز إلا عند عدم مراعاة القواعد الأساسية ، وسواء كانت متعلقة بالنظام العام أو كانت متعلقة بمصلحة الخصوم ، وبناء عليه لا يقبل الطعن بالنقض لعدم مراعاة قاعدة لا يقصد بها سوى الإرشاد (٢) . وقد سبق أن بينا كيف أن القانون يفرق بين نوعي الإجراءات الجوهرية ، فبالنسبة للإجراءات المتعلقة بمصلحة الخصوم يسقط الحق في الدفع بالبطلان في الجناح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه ، وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة إذا لم تتمسك به في حينه (مادة ٣٣٣) .

= إلى ذلك القلم لم يجد الحكم غتوماً رغم مضي ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره (نقض ٨ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٣٧ ص ٩٣٤) ، فلا يجوز الاستناد إلى مجرد غلو الحكم من تاريخ التوقيع عليه (نقض ١٥ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٨ ص ٩٦٩) . وللشهادة التي يبنى عليها بطلان الحكم هي التي تصدر بعد انقضاء الثلاثين يوماً ، وإذن فالشهادة الصادرة في اليوم الثلاثين ، حتى في نهاية ساعات العمل ، لا تنفي إيداع الحكم بعد ذلك ، لأن تحديد ميعاد العمل في أقلام الكتاب ليس معناه أن هذه الأقلام ينتج عنها أن تؤدي عملاً عند انتهاء الميعاد (نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨ ص ٤٩) .

(١) وانظر في خطأ محكمة الجنايات في التصدي للحكم في دعوى أقامتها (نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٥٦ ص ٢٥٧) . وفي خطأ المحكمة الاستئنافية بتصحيح بطلان حكمها بعد أن زالت ولايتها بالنطق به (نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩ رقم ٧٥ ص ٣٣٧) .

(٢) أنظر نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٤ ص ١٥ .

أما إذا كان الطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بالنظام العام جاز التسك به لأول مرة في النقض (تراجع المادة ٣٣٢) . وقد جرى قضاء النقض السابق على صدور القانون الحالي على أنه يشترط لذلك أن يكون بالحكم المطعون فيه ما يفيد صحة الدفع ، بحيث لا يستلزم من محكمة النقض تحقيقاً موضوعياً يخرجها عن وظيفتها . فقضت بأنه يشترط لقبول الدفع بالتقادم لأول مرة أمامها أن يكون بالحكم المطعون فيه ما يفيد صحة الدفع أو يكون الطاعن قد تمسك بالدفع أمام محكمة الموضوع ولم يحققه هذه المحكمة^(١) . وقضت أيضاً بأنه وإن كان اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى من جهة المكان من مسائل النظام العام ، التي يجوز التسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوى ، إلا أن الدفع بعدم الاختصاص المكاني لأول مرة أمام محكمة النقض يقتضي لقبوله أن يستند إلى الوقائع الثابتة في الحكم وألا يستلزم من هذه المحكمة تحقيقاً موضوعياً^(٢) .

٤٥٠ - طعن من الطعن بالنقض : لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن أمام محكمة النقض (المادة ٣٠ من قانون النقض) .

فلنيابة العامة أن تطعن بالنقض ، وينصرف طعنها بطبيعة الحال إلى ما حكم به في الدعوى الجنائية . ولم يشترط القانون أن يحصل الطعن بالنقض من عضو

(١) نقض ٦ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض من ٩ رقم ١٢٨ . وقضى بأنه وإن كان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها متعلقاً بالنظام العام إلا أنه يشترط لقبوله أن تكون مقوماته واضحة من ملونات الحكم (نقض ٢١ أيزيل سنة ١٩٥٩ من ١٠ رقم ١٠٢ من ٤٧٠) .

(٢) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض من ١ رقم ٢١٧ من ٦٦٢ ، ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ من ٢ رقم ٩٢ من ٣٤٠ ، وانظر أيضاً نقض ٧ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض من ٦ رقم ٢٠١ من ٦١٢ ، ولم تفصل المحكمة في هذا الحكم فيما إذا كانت أحكام الاختصاص الخلى من الأحكام المتعلقة بالنظام العام ، واقتصرت في رفض الطعن على القول بأن الطاعن لم يدفع بعدم الاختصاص أمام محكمة الموضوع وهو يتطلب تحقيقاً موضوعياً فلا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . وقد عادت المحكمة إلى البدأ الذي قرره في حكمها الصادر في ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ ، وذلك في حكم أصدرته في ١٧ مارس سنة ١٩٥٩ (مجموعة أحكام النقض من ١٠ رقم ٧٤ من ٣٣٤) . وانظر بند ٢٦٥ من هذا الكتاب .

في درجة معينة ، فهو كأي عمل من أعمال الدعوى العمومية يباشره أى عضو من أعضاء النيابة . واستثناء من هذا يكون الطعن بالنقض فى أوامر غرفة المشورة ومستشار الإحالة من النائب العام (المواد ١٩٣ و ١٩٤ و ٢١٢) ، ويحول المحامي العام ذلك وفقاً للمادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية . وإذا جاز الطعن من أى عضو من أعضاء النيابة ، فليس الأمر كذلك بالنسبة لتمثيل النيابة أمام محكمة النقض ، إذ تنص المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية على أن « يقوم بتأدية وظيفة النيابة العامة أمام محكمة النقض النائب العام أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة » ، وعلى هذا كانت تنص أيضا المادة ٣٥ من قانون نظام القضاء .

وللتميم أن يطعن بالنقض فى الحكم الصادر عليه ، وينصرف طعنه إلى ما حكم به فى الدعوى أو فى إحداهما فقط حسب التقرير بالطعن . وإذا توفى المحكوم عليه فى أثناء قيام ميعاد النقض أو فى أثناء نظره فلا يقبل من ورثته الطعن بالنقض أو حوالمه محله . هذا فيما يتعلق بالحكم الصادر فى الدعوى الجنائية ، ويكون الأمر على خلافه فيما يتعلق بالحكم الصادر فى الدعوى المدنية فللورثة أن يطعنوا فيه بالنقض أو يحلوا فيه محل المحكوم عليه ، لأن الحقوق والالتزامات المدنية تنتقل بالوفاة إلى الورثة .

أما عن المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها فطعنهما ينصرف فقط إلى ما حكم به فى الدعوى المدنية ، فلا يقبل الطعن من أحدهما فى الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية^(١) .

وإذا تعرض الحكم لشخص لم يكن خصما فى الدعوى ، ففضى عليه فى مبطورة صراحة ، كان لهذا الشخص أن يطعن فى هذا الحكم لأنه يكون محكوما عليه ، ولكل محكوم عليه حق الطعن^(٢) .

(١) يراجع حكما النقض فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية

ج ٣ رقم ١٥٠ ص ٢٠٠ ، ٢١ مايو سنة ١٩٤٥ ج ٦ رقم ٥٧٧ ص ٧١٢ .

(٢) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠٤ ص ١٠٦ .

المرحلة الثالثة

إجراءات الطعن بالنقض

٤٥١ - مستلزمات الطعن بالنقض: يستلزم الطعن بالنقض لقبوله شكلاً:
أولاً - التقرير به في الميعاد ، ثانياً - إيداع كفالة في بعض الأحوال ، ثالثاً -
إيداع الأسباب التي بنى عليها الطعن في الميعاد . وذلك على التفصيل الآتي .

٤٥٢ - التقرير بالطعن : يحصل الطعن بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي
أصدرت الحكم (مادة ٣٤)^(١) . وإذا كان المحكوم عليه ضده معتقلاً جاز
التقرير بالطعن في السجن^(٢) . والتقرير بالطعن على هذا الوجه إجراء أساسي ،
ولذا فإنه لا يقوم للطعن قائمة ، ولا تتصل محكمة النقض به ، إلا من طريق
هذا التقرير ولا يغني عنه أي إجراء آخر . ولهذا حكم بأنه لا يعتبر تقريراً
بالتعن أن يرسل المحكوم عليه ، ولو كان مجنداً ، إشارة تلغرافية من مرمى مطروح
يقول فيها إنه يطعن بطريق النقض في الحكم الصادر عليه . وكل ما هنالك أن
الميعاد تمتد بسبب العذر ، فإذا ما زال بعودة المحكوم عليه إلى القاهرة وجب عليه

(١) وهذا ما جرى عليه قضاء النقض السابق على صدور قانون رغم عدم النص في
المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الخنايات على تعيين قلم كتاب المحكمة الذي يحصل فيه التقرير
بالتعن (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ و ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية
ج ٦ رقم ٤٦٢ و ٤٧٧ ص ٦٠٧ و ٦١٩) .

(٢) نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٠٦ ص ٧٣٨ .
وقد حكم بأنه إذا تقدم المحكوم عليه في الميعاد إلى كاتب السجن وأبدي رغبته في
رفع نقض عن الحكم وأثبت ذلك كتابة في الأوراق ، ووقع المحكوم عليه على ما أثبت
من ذلك ، فإن هذا الذي حصل من الطاعن لدى كاتب السجن ، وهو من المختصين بتحرير
تقارير الطعن في الأحكام ، يمد قانوناً تقريراً بالطعن ، ولو أنه لم يجر على النموذج المخصص
لذلك حسب التعليمات (نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٤٨
ص ٦١٦) . وقد حكم بأن الطاعن إذا كان معتقلاً فيجب أن يقرر بالطعن بنفسه أمام مأمور
السجن ، فإذا كان تقرير الطعن قد حرره مأمور السجن بنفسه بناء على مكالمة تليفونية جرت
بينه وبين محام قال إنه وكيل عن المحكوم عليه فإن الطعن يكون قد وقع مخالفاً للقانون ويكون
غير مقبول شكلاً (نقض ٢٢ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض من ٤ رقم ٣٥٦
ص ١٩٩) .

أن يقرر بالظن فور حضوره^(١). وحكم كذلك بأنه إذا كان المحكوم عليه قد أكتفى بإرسال بريمة باسم رئيس النيابة طالباً اعتبارها تقريراً بالظن ، فإنه يكون من المتعين القضاء بعدم قبول الظن شكلاً^(٢). وحكم بأن التدخل في الظن - من مهام حكم عليه مع الطاعن ولم يقرر بالظن ولم يقدم أسباباً - يكون غير مقبول ، ولا يصح في هذا المقام الاحتجاج بقواعد المرافعات المقررة للظن في المواد المدنية ، لأن الأصل أن لا يرجع إلى قواعد المرافعات إلا إذا كان قانون تحقيق الحنايات خلواً من الإشارة ، أو كان ذلك لسد نقص أو للإعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فيه^(٣).

٤٥٣ - ممن يحصل التفرغ : التقرير بالظن حق شخصي للمحكوم عليه ، يستعمله أو لا يستعمله بحسب ما يبدو له من المصلحة^(٤). ولكن لا يشترط أن يستعمله بنفسه بل يجوز له التوكيل في استعماله ، وليس من الضروري أن يكون وكيله في ذلك محامياً ، وإنما يشترط أن يكون التوكيل محولاً للظن بطريق النقض ، وإلا كان الظن غير مقبول شكلاً لرفعه من غير ذي صفة^(٥). فلا يكفي أن يكون التوكيل صادراً للمحامي بالمرافعة عن المتهمم ، فإن الوكالة في هذه الحالة مقصورة على التحدث عنه أو بمسمع منه في جلسات المحاكمة ، ولا يمكن أن تسحب على غيرها ، كما لا يكفي في ذلك النص بصفة عامة في التوكيل على أن يكون للوكيل لإجراء كل ما يجوز التوكيل فيه قانوناً ، فإن الظن في الأحكام هو مما لا بد فيه من توكيل خاص^(٦).

- (١) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٧٧ ص ٦١٩ .
- (٢) نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٨٣ ص ٥٥١ .
- (٣) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٣٢ ص ٣٩٢ .
- (٤) حكم بأن الظن من والد المجنى عليه في أمر غرفة الاتهام بأن لا وجه لإقامة الدعوى لا يكون مقبولاً لتلقيه من غير ذي صفة (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٨٧ ص ٥٠٢ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ١٤٥ ص ٤٣٠) .
- (٥) نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥٤ ص ٢٢١ . وقد حكم بأنه إذا كان المحامي حين قرر بالظن لم يكن مفوضاً في ذلك بتوكيل خاص ، كما يقضي بذلك القانون ، فلا يكون هذا التقرير صادراً من مملكه قانوناً ، فهو باطل لا تصححه الإجازة اللاحقة (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤١٤ ص ١١٣٦) . ولا يجوز للوكيل أن ينيب عنه غيره في التقرير بالظن (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٧٢ ص ٣٨٠) .
- (٦) نقض ٣ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٨٤ ص ٣٧٣ ، ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٩٩ ص ١٣٦٧ ، ٤ أبريل سنة ١٩٦١ ص ١٢ رقم ٧ ص ٤٠١ .

وإذا كان الحكم صادراً حضورياً بعقوبة الإعدام يجب على النيابة العامة أن تعرض القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة برأيها في الحكم ، وذلك في الميعاد المين بالمادة ٣٤ ، وتحكم المحكمة طبقاً لما هو مقرر في الفقرة الثانية من المادة ٣٥ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٩ (المادة ٤٦) .

وتجاوز النيابة الميعاد المذكور في المادة ٣٤ لا يترتب عليه عدم قبول عرض النيابة ، ذلك أن الشارع إنما أراد بتحديدده مجرد وضع قاعدة تنظيمية وعدم ترك الباب مفتوحاً إلى غير نهاية والتعجيل بعرض الأحكام الصادرة بالإعدام على محكمة النقض في كل الأحوال متى صدر الحكم بالإعدام حضورياً ، ولو أن النص بصورته الراهنة لا يحقق الغرض الذي يهدف إليه واضعه والذي أفصح عنه المذكرة الإيضاحية من أن مراد الشارع من النص هو تحقيق المصلحة العامة بحيث أصبح واجباً على النيابة أن تلتزم هذا العرض . ويلاحظ أن تقييد عرض قضايا الإعدام بميعاد الأربعين يوماً قد ينتقص من المهلة الممنوحة للنيابة العامة وللمحكوم عليه للطعن بطريق النقض مما يستلزم بقاء الأوراق بقلم الكتاب طوال مدة الأربعين يوماً حتى ينتهى الميعاد المذكور . وعلى أى حال فإن محكمة النقض تتصل بالدعوى بمجرد عرضها عليها طبقاً للمادة ٤٦ سالفة الذكر وتفصل فيها لتستبين عيوب الحكم من تلقاء نفسها سواء قدمت النيابة العامة مذكرة برأيها أو لم تقدم ، وسواء قدمت هذه المذكرة قبل فوات الميعاد المحدد للطعن أو بعده ، وذلك دواءً للشبهة بين حق النيابة وواجبها ، حقها في الطعن بطريق النقض في الحكم بوصف أنها خصم عام وواجبها في أن تعرض القضية طبقاً للمادة ٤٦ المذكورة (١) .

٤٥٤ - ميعاد التقييم يجب أن يحصل التقرير بالطعن في ظرف أربعين يوماً من تاريخ الحكم الحضورى / أو من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة ،

(١) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٤ ص ٣٦٥ ، حكم الهيئة العامة للمواد الجزائية في ١٦ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٢ ص ٣٨٥ .

أو من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة^(١) (مادة ٣٤ من قانون النقض) .
 وبانقضاء الميعاد يسقط الحق في الطعن ، ذلك أن عدم ختم الحكم في ظرف
 الثلاثين يوماً التالية لصدوره يترتب عليه البطلان حتماً وفقاً لنص المادة ٣١٢
 ويمكن وحده سبباً لنقض الحكم ، فهو هذه المثابة يغني صاحب الشأن عن
 الاطلاع على أسباب الحكم^(٢) . وبمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ عدلت
 المادة ٣١٢ بأن استثنى الحكم الصادر بالبراءة بحيث لا يبطل مضي ثلاثين يوماً
 على صدوره دون تحريره وختمه ، وإذا كان من غير الخاطئ الطعن في الحكم
 لهذا السبب فإنه يجوز الطعن فيه لأسباب أخرى . ولما كان عدم تحريره وختمه
 قد يفوت على صاحب الشأن ميعاد الطعن وتقدم الأسباب ، وهو مضطر في
 هذه الحالة إلى الاطلاع على أسباب الحكم ليقرر استعمال حقه في الطعن من
 عدمه ، فقد أضيفت فقرة ثانية إلى المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات
 الطعن أمام محكمة النقض (بمقتضى القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢) ، نصها
 كالآتي : « يجب إيداع الأسباب التي يبنى عليها الطعن في هذا الميعاد . ومع ذلك
 إذا كان الحكم صادراً بالبراءة وحصل الطاعن على شهادة بعدم إيداع الحكيم
 قلم الكتاب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره يقبل الطعن وأسبابه خلال

(١) ولو كان غائباً ، فهو غير قابل للمعارضة على أي حال (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٧٣ ص ٨٢٧) . ولما كانت علة احتساب ميعاد الطعن في الحكم ، على أساس أن يوم صدوره يعد مبدأ له ، هي افتراض علم الطاعن به في اليوم الذي صدر فيه ، فإنه إذا ما انتفت هذه العلة بشيوع وجود المتهم في السجن في اليوم المذكور ، فلا يبدأ الميعاد إلا من يوم العلم رسمياً بصورت الحكم (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٠٢ ص ٦١٧) . ومن المفهوم أن الحكم الصادر في المعارضة ينطوي تحت كل حكم صادر فيها سواء بعدم قبولها شكلاً أو بعدم جوازها أو باعتبارها كأن لم تكن أو في موضوع المعارضة ذاته (من المذكرة الإيضاحية لقانون النقض) . وحكم بأنه متى كان المتهم مقيد الحرية في اليوم الذي صدر الحكم فيه باعتبار معارضته كأن لم تكن ، وخلت الأوراق مما يثبت علم المتهم رسمياً بصورت ذلك الحكم ، فإنه يتعين احتساب ميعاد الطعن من تاريخ تقديم المتهم للتنفيذ (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢١ ص ٨٨) .

(٢) نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٢٢ ص ٩١ ، ٢ مايو سنة ١٩٥٥ رقم ٢٨٢ ص ٩٤٣ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٣٠ ص ١٤٥٨ .

عشرة أيام من تاريخ إعلانه بإيداع الحكم قلم الكتاب ، وعلى الطاعن في هذه الحالة أن يعين في طلبه المقدم للحصول على الشهادة المذكورة محلاً مختاراً في البلدة الكائن بها مركز المحكمة ليعلم فيه بإيداع الحكم وإلا صح إعلانه في قلم الكتاب . وهذا النص معيب في صياغته فصدوره يفيد أن الطاعن المقصود هو النيابة أما جزءه الآخر فلا ينطبق إلا على المدعى بالحقوق المدنية ، إذا قضى بالبراءة وبعدم الولاية بنظر الدعوى المدنية ، فهو الذي يحدد محلاً مختاراً يعلن فيه بإيداع الحكم ويسرى ميعاد العشرة أيام بالنسبة له من تاريخ الإعلان . أما النيابة فهي وحدها التي تطعن في حكم البراءة في خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغها بإيداع الحكم قلم الكتاب . وعلى هذا الأساس يفهم نص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ المذكورة .

ولا يضاف إلى ميعاد الطعن ميعاد مسافة ، غير أنه إذا عرضت قوة قاهرة أو ظرف طارئ منع من حصول الطعن في الميعاد ، كمرض أو تكليف المحكوم عليه بالبقاء في منطقة معينة أو عدم علمه بصدور الحكم ^(١) ، فإن الميعاد ممتد إلى حين زوالها . وإنما يشترط لصحة الطعن بعد الميعاد أن يظهر الطاعن رغبته في الطعن متى أمكن في خلال الميعاد وأن يقرر بالطعن بمجرد زوال العذر مباشرة ^(٢) . ولما كان التقرير بالطعن من شأن الطاعن وحده ، الذي عليه

(١) حكم بأنه إذا كان الثابت أن المحكمة نفتت برفض الدعوى المدنية في غيبة المدعى بالحقوق المدنية وبغير إعلانه بالحضور للجلسة أمام المحكمة ، فإن طعن هذا المدعى بطريق النقض في الحكم بعد مضي أكثر من سنتين على صدوره يكون مقبولا شكلا ، مادام يدعى أنه رفع الطعن على أثر علمه بالحكم ولم يثبت كذب دعواه (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٦ ص ٦١) . وحكم بأن الظروف التي مرت بها بورسيه أثناء العدوان الثلاثي من شأنها أن تمد من حالات القوة القاهرة التي يترتب عليها امتداد ميعاد التفرير بالطعن وتقديم الأسباب إلى حين زوالها التي لم يتم إلا في ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٦ (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٢٣ ص ٨٨) .

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ و ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ و ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ الأرقام ٢٨٣ و ٤٧٧ و ٥١٣ و ٥٢٢ و ٦١٩ و ٦٥٤ ، ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٦٥ ص ٤٣٣ ، ٢ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٢٨٢ ص ١٠٢٣ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ص ٦ رقم ٧٦ ص ٢٢٦ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ رقم ٢١١ ص ٦٤٧ ، ٢١ يناير سنة ١٩٥٦ ص ٧ رقم ٣٨ ص ١١٣

إذا شاء أن يتبع دعواه بنفسه للوصول إلى غايته ، فانه لا يقبل منه أن يعتذر عن عدم الطعن أو عن عدم تقديم الأسباب في الميعاد محرض بحاميته^(١) ، أو بأنه بسبب وجوده في السجن لم يتيسر له الاطلاع على الحكم في الوقت المناسب ، ما دام هذا الاطلاع ممكناً دائماً بواسطة محام أو عن طريق طلب صورة من الحكم أو غير ذلك من الوسائل وما دام هو لا يدعى أنه قد حال بينه وبين الوقوف على أسباب الحكم مانع قهري^(٢) ، أو بأنه كان مريضاً ونقل رغبته في الطعن إلى مأمور السجن بخطاب مسجل ما دام لم يقرر بالطعن أمام كاتب السجن على أثر شفائه^(٣) ، أو بأن محاميه أخطر مأمور السجن بأن يكلف المسجون بعمل تقرير بالطعن ، ما دام المحكوم عليه لم يظهر رغبته شخصياً في الطعن في الحكم الصادر عليه ، لا في قلم الكتاب ولا في السجن^(٤) . ولكن المحكوم عليه لا يضار برفض الموظف المختص قبول التقرير بالطعن أو بعدم تمكين عمال السلطة العامة له من التقرير به ، فعندئذ يتعين على محكمة النقض أن تعتبر نقضه قد قدم في الميعاد^(٥) .

٤٥٥ إبراع الكفاز : تنص المادة ٣٦ من قانون النقض على أنه إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية يجب لقبوله أن يودع رافعه خزانة المحكمة التي أصدرت الحكم مبلغ خمسة

- (١) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٣ ص ٦٦
- (٢) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩٥ ص ٦٤١
- (٣) نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٩٠ ص ٢٦٠٥٢٦
- مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ١٤٥ ص ٥٧٠
- (٤) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤١٨ ص ٥٥١ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣١١ ص ٣٠٢ . وحكم بأن اعتذار الطاعن بعدم استطاعته دخول المحكمة بسبب محاصرة البوليس لها - ذلك لا يشفع له ، ما دام لم يقيم دليلاً على أنه منع من الدخول (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٦٦ ص ٨٣٠) .
- (٥) وتشترط محكمة النقض لذلك أن يكون الطعن جائزاً في ذاته ، فإذا كان الطعن غير جائز أصلاً ، كما إذا كان الحكم المراد الطعن فيه قد صدر من محكمة عسكرية ، فإن الامتناع عن قبول التقرير يكون له ما يبرره (نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٧٧ ص ٧٣٨) . وهذا القضاء محل نظر ، فن القواعد المسلم بها أن المكلف بتلقي التقرير ليس له أن يمتنع عن قبوله ولو حصل التقرير بعد الميعاد أو كان الناطق أن الطعن لن يقبل لسبب آخر ، فالفصل في قبول الطعن أو جوازه من شئون المحكمة .

وعشرين جنياً على سبيل الكفالة ، ما لم يكن قد أعفى من إيداع هذا المبلغ بقرار من لجنة المساعدة القضائية . ولا يقبل قلم الكتاب التقرير بالطعن إذا لم يصحب بما يدل على ذلك الإيداع ، وتعفى الدولة من هذا الإيداع وكذلك من يعفون من الرسوم القضائية .

وتحكم المحكمة بمصادرة المبلغ المذكور إذا لم يقبل الطعن أو قضى برفضه أو بعدم جواز أو بسقوطه ، ويجوز لها في مواد الخنخ بفرامة لا تزيد على خمسة وعشرين جنياً على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يقبل طعنه أو قضى برفضه أو بعدم جواز أو بسقوطه .

وقد رفع النص الحديدي مبلغ الكفالة إلى خمسة وعشرين جنياً ، وذلك تمشياً مع مبلغ الكفالة المقرر للطعون المدنية والتجارية والأحوال الشخصية وحداً من الطعون حتى لا يكون هناك إسراف برفع طعون غير جدية في القضايا قليلة الأهمية . وإيداع الكفالة من شروط قبول الطعن ، فإذا قبله قلم الكتاب خطأ تقضى محكمة النقض بعدم قبوله (١) . ولا يعفى من إيداع الكفالة سوى النيابة والمحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية والدولة ومن يعفى من الرسوم القضائية . وإذا كان الطعن واحداً ومصالحة الطاعنين عليه واحدة فإنه يصح القول بالاكفاء بكفالة واحدة (٢) .

وروي أن تكون المصادرة وجوبية جزاء الحكم بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جواز أو بسقوطه وعدم قصرها على حالة عدم قبول الطعن أو رفضه ، كما كانت تقضى بذلك المادة ٤٢٧ من قانون الإجراءات ، كما روي النص على جواز الحكم في مواد الخنخ بفرامة لا تزيد على خمسة وعشرين جنياً على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يقبل طعنه أو قضى برفضه أو بعدم جواز أو بسقوطه . وبذلك يكون للمحكمة سلطة تقدير الغرامة التي ترى الحكم بها في هذه الحالة مع تحديد الحد الأقصى لها دون حدها الأدنى (٣) .

- (١) أنظر نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٩٩ ص ٣٦٤ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٤٢٥ ص ١٤٤٢ ،
- (٢) نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٥٠ ص ٢١٨ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ١٧٥ ص ٨٨٠ ،
- (٣) أنظر المذكرة الإيضاحية للمادة ٣٦ من قانون النقض .

وقد استقر قضاء النقض على الحكم بعدم قبول الطعن ممن لم يجعل بسداد الكفالة قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى ^(١) ، والحكم في هذه الحالة نهائياً لا يجوز الرجوع فيه حتى لو سددت الكفالة بعد ذلك . على عكس الحال بشأن الرسوم ، إذ القرار باستبعاد الدعوى من جدول الجلسة لعدم دفعها لا حجة له ويمكن إعادة الدعوى إلى جدول الجلسة متى سدد الرسم بعد ذلك . ومفاد هذا أنه لا يلزم الطاعن بدفع الكفالة مع الرسم وقت التقرير بالطعن وإنما له أن يتقدم بها عند نظره بالجلسة ^(٢) .

٤٥٦ - إسراع الأسباب : تنص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ على ما يأتي : « ويجب إيداع الأسباب التي بني عليها الطعن في هذا الميعاد » ^(٣) . فالتانون يشترط لقبول الطعن بالنقض شكلاً أن يقدم الطاعن الأوجه التي يبني عليها طعنه والتي يدعى بها أن الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف القانون . والحكمة في هذا الشرط هي أن الطعن بالنقض طريق غير عادي فلا يلجأ إليه إلا إذا كان للطعن مسحة الحدية ، ولذلك فهو غير لازم لقبول الطعن بالمعارضة أو الاستئناف . ويشترط أن تكون الأسباب محدثة وغير مجتمعة ^(٤) فلا يكفي أن يقال بعبارة عامة أن الحكم قام على إجراءات باطلة . كما لا يجوز في بيان وجه الطعن الإحالة إلى طعن آخر مقدم من مهم حوكم من قبل ولو عن ذات الواقعة ، فإن محكمة النقض ، وهي تفصل في طعن ، لا تصح مطالبتها بالبحث عن أسباب نقض مقدمة في طعن آخر ^(٥) .

سج ١٠ وقد استحدثت المادة ٣٤ فقرتين جديدتين توجيان أن يكون التوقيع على أسباب الطعن بالنسبة إلى النيابة العامة من رئيس نيابة على الأقل ، وبالنسبة إلى

(١) وبديهي أن تودع الكفالة كاملة ، فإذا أودع الطاعن جزءاً من الكفالة فقط فإن المحكمة تقضي بعدم قبول الطعن ومصادرة ما دفع من الكفالة عملاً بالمادة ٣٦ من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض (انظر نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٨ ص ٨١٩) .

(٢) أنظر نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٩٩ ص ٣٥٨ .
(٣) وإيداع الأسباب والتقرير بالطعن يكونان معاً وحدة إجرائية ولا يفي أحدهما عن الآخر (نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٤ ص ١٢١) .
(٤) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٦ ص ٥٢٤ .

غيرها من الخصوم من محام مقبول أمام محكمة النقض^(١). والغلة في ذلك هي حصر الطعون في نطاق لا يدخله إلا ذوو التجربة والمران وإغلاقه في وجه غيرهم تحقيقاً للصالح العام وتوفيراً للجديّة في هذه الطعون^(٢).

وكما يجوز تقديم الأسباب إلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، يجوز تقديمها إلى قلم كتاب النقض مباشرة^(٣). وإنما يجب تقديمها في ميعاد الأربعين يوماً وإلا تحكم المحكمة بعدم قبول الطعن شكلاً. ولكن إذا حال دون تقديمها في الميعاد مانع قهري امتد الميعاد لحين زواله . ويجوز للطاعن أو من ينوب عنه أن يرسل أسباب الطعن بالبريد ، وفي هذه الحالة يكون الموعول عليه في حساب ميعاد تقديم الأسباب هو تاريخ وصول هذه الأسباب بالقلم إلى قلم الكتاب دون اعتبار لتاريخ تسلم تلك الأسباب إلى مصلحة البريد أو إلى أية جهة أخرى لتتولى توصيلها إلى قلم الكتاب^(٤) . ولكن إذا كان الطاعن يقدم بأسباب الطعن في الميعاد إلى قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم فامتنع هذا القلم عن قبولها ، فيادر هو إلى إرسالها في ذات اليوم بطريق البريد

(١) حكم بأنه إذا كانت الإضفاء للوقع بها على مذكرة الأسباب غير واضحة بحيث يتسدر قراءتها ومعرفة اسم صاحبها فإن الطعن يكون غير مقبول شكلاً (نقض ٣ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض ص ١٢ رقم ٧٤ ص ٤٠٨) .

(٢) من المذكرة الإيضاحية لقانون النقض . ومفهوم أن القيد متعلق بالأسباب دون التقرير بالظن الذي يجوز من صاحب الشأن أو ممن يوكله في ذلك ، كما يجوز من أي عضو من أعضاء النيابة .

(٣) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض ص ٣ رقم ٣٠ ص ٧٣ . ولكن بتقديم أسباب الطعن بالنقض إلى مكتب النائب العام لا ينتج اثره القانوني (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦٠ ص ١١ رقم ١٢٥ ص ٦٦٥) .

(٤) نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٦١ ص ٦٢٤ ، ٧ يونيو سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٩٠ ص ٧٧ . والقانون وإن لم يشترط طريقاً معيناً لإثبات تقديم أسباب الطعن في قلم الكتاب في الميعاد القانوني إلا أن ما يجري عليه العمل من إعداد سجل خاص بقلم الكتاب منوط بموتلف من موطن القلم المذكور لاستلام أسباب الطعن ورصدها حال تقديمها في السجل المذكور بأرقام متتابعة مع إثبات تاريخ ورقم الإيداع على الأسباب المقدمة ذاتها وتسليم مقدمها إيصالاً من واقع السجل مثبتاً للإيداع ، اصطفاً لهذه العملية الإجرائية من كل حيث ، يسائر مرامي الشارع من إثبات حصول هذا الإجراء بالأوضاع التي رسمها لذلك (نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ٢٤ ص ١٢١) .

إلى قلم كتاب محكمة النقض ، ولكنها وصلته بعد الميعاد ، ولم يكن للطاعن شأن هذا التأخير ، فان الطعن يكون مقبولا شكلا^(١) . ولا يشترط بطبيعة الحال أن تقدم الأسباب إلى قلم كتاب المحكمة مع التقرير بالطعن ، ولا أن تقدم دفعة واحدة فيجوز أن تلحق مذكرة الأسباب بأخرى طالما أن ميعاد الطعن ممتد^(٢) .

الفصل الرابع

آثار الطعن بالنقض

٤٥٧ - أثر الطعن من حيث التنفيذ : لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادراً بالإعدام (مادة ٤٦٩ من قانون الإجراءات الجنائية معدلة بالمادة ٣١ من قانون النقض) . فميعاد النقض أو الطعن به لا يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا كان الحكم صادراً بالإعدام ، وهذا طبيعي فلا جدوى من الطعن إذا كان الحكم ينفذ فور صدوره^(٣) .

٤٥٨ - الإجراءات في الجلسة : تحكم المحكمة في الطعن بعد تلاوة التقرير الذي يضعه أحد أعضائها ، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والمحامين عن الخصوم إذا رأت لزوماً لذلك (المادة ٣٧) . وإجراءات المحكمة على هذا الوجه تشبه إلى حد كبير إجراءات المحكمة الاستئنافية . والنص على تلاوة التقرير جديد في التشريع ، فقد روي أنه يجب أن يتبع في نظر النقض ما هو متبع في نظر الاستئناف ، من وجوب قيام أحد الأعضاء بوضع تقرير عن النقض . والأسباب التي بنى عليها وتلاوته في الجلسة ، وذلك لنفس الاعتبارات التي

(١) نقض ٤ يونيو سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٨٧ ص ٢٢٥
(٢) يراجع نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٤٨ المحاماة ص ٢٩ رقم ٧٣ ص ٨٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٤٦ ص ٥٥٥

(٣) ولما كان لا يترتب على الطعن في الحكم إيقاف تنفيذه إلا في الحالة المذكورة ، فانه لا يصح طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر بالزام المسئول عن الحقوق المدنية بتعويض لورثة الجاني عليه حتى تفصل محكمة النقض في الطعن المرفوع عنه ، إذ هو طلب لا أساس له في القانون ، ولا يقبل الاحتجاج بنصوص قانون المرافعات في هذا الصدد ، إذ أن الدعوى المدنية التي ترفع بالتبعية للدعوى الجنائية تخضع في إجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الإجراءات الجنائية (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ٢٠٢ ص ٦١٤) .

استلزم هذا الإجراء في الاستئناف . وإذا كان للمحكمة الاستئنافية ، بل يجب عليها في بعض الأحوال ، أن تجري تحقيقاً في الجلسة ، فإن محكمة النقض لا تفعل ذلك فهي تسلم بالوقائع ، كما استظهرتها محكمة الموضوع ، وتقتصر على مراقبة تطبيق القانون عليها ^(١) .

وتتقيد محكمة النقض في نظر الطعن بصفة الطاعن وبالحجز المطعون فيه من الحكم . وفضلاً عن هذا تكون مقيدة — على خلاف المحكمة الاستئنافية — بالأسباب التي يستند إليها الطاعن في طعنه .

وسنتكم على هذه القيود في المبحث التالي ، ثم نتكلم على الحكم في الطعن في مبحث ثان .

المبحث الأول

أ. حيلود الدعوى أمام المحكمة

٤٥٩ - التقرير بصفة الطاعن وبما طعن فيه : للنيابة أن تطعن في الحكم الصادر على متهم دون آخر محكوم عليه في نفس التهمة ، أو في الحكم الصادر في تهمة دون أخرى ، ومفهوم أن طعنها لا يطرح للنظر سوى الدعوى الجنائية ، وللمتهم إذا أدين في تهمة أن يطعن في الحكم بالنسبة لإحدهما دون الأخرى ، وله الطعن في الحكم الصادر في الدعويين العمومية والمدنية أو بالنسبة لإحدهما فقط . أما المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها فطعنهما ينصرف إلى ما حكم به في الدعوى المدنية فقط .

وعلى ذلك تنص المادة ٤٦٢ ، كما تنص على استثناءين للقاعدة ، ونصها كالآتي :

« لا ينقض من الحكم إلا ما كان متعلقاً بالأوجه التي بُني عليها النقض ما لم تكن التجزئة غير ممكنة . وإذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة العامة ، فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن ، ما لم تكن الأوجه التي بُني عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين معه ، وفي هذه الحالة يحكم بنقض الحكم

(١) يراجع في وظيفة محكمة النقض بند ٤٤٧ من هذا الكتاب .

بالنسبة إليهم أيضاً ولو لم يقدموا طعناً» (١). وجاء في المذكرة التفسيرية عن المادة المقابلة (٤٣٥ إجراءات) أنها يندت « الآثار التي ترتب على نقض الحكم فنصت على أنه لا ينقض من الحكم إلا ما كان متعلقاً بالأوجه التي بنى عليها النقض ، ما لم يكن من غير الممكن فصله عن أجزاء أخرى من الحكم ، فإذا نقض الحكم لأسباب تتعلق بالتعويض المحكوم به فلا يتناول ذلك العقوبة التي يشتمل الحكم عليها . وأقرت المادة المذكورة مبدأ جرى عليه قضاء محكمة النقض ، وهو أن نقض الحكم لا يمتد أثره لغیر الطاعن إذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة ، وذلك ما لم تكن الأوجه التي بنى عليها النقض تتصل بغيره من المتهين معه في الدعوى ، فان هؤلاء الآخرين يستفيدون من نقض الحكم ولو لم يقدموا أى طعن . ولكن يجب في هذه الحالة أن تعين محكمة النقض في حكمها من الذي يتعدى إليهم أثر النقض ، لأنها هي وحدها التي يجب أن يترك لها تقدير مدى ما تعرضت له من الحكم المطعون فيه » . وسنورد في الفقرة التالية أمثلة توضح ذلك .

٤٦٠ التقسيم بالأسباب المقررة في الميعاد : لا يجوز إبداء أسباب أخرى أمام المحكمة غير الأسباب التي سبق بيانها في الميعاد (مادة ٣٥ - ١) . فالقاعدة أن محكمة النقض تنظر في الطعن على هدى أسبابه ، فلا تنقض الحكم لغیر هذه الأسباب ولا تعتمد في إلغاء الحكم بالنسبة لأحد الطاعنين على أسباب قدمها غيره . وقد لاحظت محكمة النقض - قبل صدور قانون الإجراءات -

(١) وقد اتجهت محكمة النقض قبل العمل بقانون الإجراءات الجنائية إلى الأخذ بمحكمة في هذا الصدد بغير نص يستلزم إليه ذلك القضاء ، في حكم المحكمة قررت أن نقض الحكم بالنسبة إلى أحد المتهين يقتضي نقضه بالنسبة للمتهم الآخر الذي لم يقرر بالظن ولكنه قدم تقريراً بأسباب طعنه على الحكم ، متى كانت وحدة الواقعة التي اتهم فيها تقتضي تحقيقاً لحسن سير العدالة أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إلى جميع المتهين في الواقعة الجنائية الواحدة المتهين هم فيها (نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض - السنة الثانية رقم ٢٤٨ ص ٦٥١) . وقد اشترطت المحكمة في قضائها تقديم أسباب من لم يقرر بالظن ، وهو شرط لا معنى له ، فإدام المتهم لم يعلن فلا ينظر فيما يتقدم به من أسباب ولو في الميعاد . وقد جاء قانون الإجراءات وأجاز نقض الحكم بالنسبة لمن لم يقدم طعناً ولا أسباباً . وانظر في تطبيق المادة ١٤٣٥ ج (نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٢٦ ص ٢٢٨) . ولكن لا مصلحة للمتهم في النفي على الحكم بوجه يتعلق بغيره من المتهين ولا يحس حقاً له (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٣ ص ٧) .

أن التزام هذه القاعدة قد يؤدي في بعض الأحوال إلى مجافاة لروح التشريع ، إذ قد ينبئ عليه رفض الطعن مع توافر خطأ بين ، أو إلغاء حكم بالنسبة لطاعين دون آخر . ولذلك جرى قضاؤها على الخروج عن تلك القاعدة ، رفعا للخطأ بين وعملا على انساق الأحكام وتحقيقاً للعدالة بقدر المستطاع ، فطلما قررت بأنه إذا كان نقض الحكم متعيّناً بالنسبة لواحد من الطاعنين ، باعتباره صاحب الأسباب التي بني عليها النقص ، فإن باقي الطاعنين الذين قرروا بالطعن في الحكم الصادر عليهم معه يستفيدون كذلك من هذه الأسباب ، متى كانت متعلقة بعيب في الحكم يتصل بهم أيضاً ، فينقض الحكم بالنسبة لهم كذلك^(١) . فحكمت بأنه إذا كان الحارس قد دفع عن نفسه تهمة اختلاس المحجوز بأنه لم يعلم بيوم البيع ، ومع ذلك أدانته المحكمة بمقولة إن هذه الجريمة وقعت منه لمجرد عدم تقديم المحجوز للمحضر في يوم البيع ، دون أن تثبت عليه كذبه في دفاعه ، فإن ذلك يكون منها قصوراً يعيب حكمها وهذا القصور يعيب الحكم أيضاً فيما يتعلق بشريك الحارس ، ما دامت واقعة الاختلاس التي قصر الحكم في بيانها مشتركة بين الاثنين^(٢) . وحكم بأن استبعاد اعتراف أحد المتهمين ، كدليل من أدلة الثبوت في الدعوى ، يؤدي إلى نقض الحكم بالنسبة للمتهمين جميعاً ، حتى من اقتصر منهم على التقرير

(١) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٣٤ ص ٢٥٧ ، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ٦ ص ٤ ، ٢٠ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥١٣ ص ٤٦٠ ، ٩ مايو سنة ١٩٤٩ رقم ٩٠٠ ص ٨٧٤ ورقم ٩٠٥ ص ٨٨٠ .

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٧ ص ٥٢٥ . وهذا الحكم يتضمن قاعدة عامة مقتضاها أنه متى كانت الواقعة التي أدين فيها الفاعل والشريك واحدة ، فإن نقض الحكم بالنسبة لأحدهما يقتضي أيضاً نقضه بالنسبة للآخر ، لوحدة الواقعة التي اتهموا بها ، مما يجب معه تحقيقاً للعدالة أن تكون إعادة الدعوى بالنسبة إلى جميع المتهمين في الواقعة (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٣٨ ص ٤١٠) ، وفي هذا المعنى (نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٤ ص ٤٠) . والفرض أن قصد الشريك وعلمه كقصد الفاعل وعلمه ، أما إذا كان الشريك يعلم باليوم المحدد لبيع المحجوزات مثلاً فإنه يعاقب على اشتراكه في جريمة تبذير محجوزات ولو كان الفاعل لا يعاقب لعدم توافر القصد الجنائي لديه ، عملاً بالمادة ٤٢ من قانون العقوبات .

بالطعن ولم يقدم له أسباباً^(١) . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد دفع عن نفسه تهمة السرقة بأن المال موضوع التهمة المرفوعة بها الدعوى عليه من الأموال المباحة ، فإن الحكم يكون قاصراً قصوراً يعيبه إذا أدان المتهم في هذه الجريمة دون أن يرد على ما دفع به ، ونقض الحكم لهذا السبب يستفيد منه — لوحدة الجريمة — الطاعن الآخر الذي أدين معه باعتباره شريكاً ، ولو لم يقدم أسباباً لطعنه ، كما يستفيد منه الطاعن الذي أدين في الشروع في إعطاء رشوة لجندي البوليس لإخلاء سبيل الأولين ، لأن الارتباط القائم بين جريمة السرقة وجريمة الشروع في الرشوة التي أدين فيها وثيق الصلة بحيث يستوجب ، في سبيل إحقاق الحق وحسن سير العدالة ، أن تكون إعادة المحاكمة شاملة للجريمتين معاً^(٢) . وقضى بأنه إذا حكمت المحكمة بادانة المتهم دون أن تسمع شهوده الذين تمسك بسماهم فإنها تكون قد أخطأت وبنت قضاءها على إجراءات باطلة ، ونقض الحكم بالنسبة لهذا المتهم يقتضى نقضه بالنسبة إلى باقى الطاعنين معه فيه ، فإن وحدة الواقعة التي اتهموا فيها جميعاً وما قد تجر إليه إعادة المحاكمة بالنسبة لهذا المتهم أو تنتهى إليه تقتضى ، تحقيقاً للعدالة على الوجه الأكمل ، أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إلى جميع المتهمين في الواقعة الجنائية الواحدة المتهمين هم فيها^(٣) . وحكم بأن نقض الحكم الاستثنائي الذي قضى بادانة الطاعن في تهمة

(١) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٩ ص ٥٢٥ ، ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠٤ ص ٥٣٧ ، وانظر فيما يتعلق باستبعاد التفتيش (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٩٢ ص ٤٥٣) ، وفي الإخلال بحق المتهم في سماع شاهد (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ١٦٠ ص ٤٨٥) .
(٢) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩٣ ص ٦٤٠ . ولا يبين الارتباط الوثيق بين تهمة السرقة وبين تهمة الشروع في الرشوة ، فهذه الجريمة تصحق سواء كان العمل المطلوب أدائه حقاً أو غير حق ، فالتبرة في السرقة لا تؤثر على تهمة الأخرى .

(٣) نقض ٤ يونيو سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٨٥ ص ٧٢٢ ، وانظر أيضاً نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ رقم ٤٧٩ ص ٦٢٠ ، وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد اعتدت في إدانة متهمين على قول لأحدهما لم يسلم به الآخر وكان هذان المتهمان يتولى الدفاع عنهما محام واحد فإن حكمها يكون ميباً ، ونقض الحكم لهذا السبب يقتضى نقضه بالنسبة إلى كل الطاعنين لوحدة الواقعة المتهمين فيها (نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١١٣ ص ١٠٩) . وقضى بأنه إذا حكم على اثنين في تهمة —

القتل الخطأ يقتضى نقضه بالنسبة إلى الطاعنة الثانية (وزارة الداخلية) بسبب قيام مسئوليتها عن التعويض على ثبوت ذات الواقعة المتهمة فيها الطاعن الأول ، مما يستلزم لحسن سير العدالة أن تكون إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى الطاعنين معاً^(١) .

وهذا القضاء أصبح له سنده في المادة ٣٥ ، التي ذهب فيها القانون إلى أبعد مما ذهبت إليه محكمة النقض ، فأجاز نقض الحكم بالنسبة إلى من لم يقدم طعناً من المتهمين^(٢) .

ولم تقتصر محكمة النقض على السير في الاتجاه السابق . بل نراها في حكم لها تلمس بنفسها السبب الذي بنت عليه قضاءها ، فحكمت بأنه إذا كانت العقوبة المقررة بالمادة ٤٨ من قانون العقوبات للاتفاق الجنائي على ارتكاب جناية أو جنائيات هي السجن لكل من اشترك فيه والأشغال الشاقة المؤقتة لمن حرص عليه أو تدخل في إدارة حركته ، فإن الحكم يكون قد أخطأ إذ أوقع على جميع المتهمين - من كانت تهمته التحريض على الاتفاق ومن كانت تهمته الاشتراك فيه - عقوبة الأشغال الشاقة دون أن يذكر في تبرير هذه العقوبة إلا ما قاله عن أحدهم من أنه هو المحرض على الاتفاق والمدير لحركته وما قاله عن باقي المتهمين من أنهم اشتركوا في هذا الاتفاق مما عقوبته السجن

= الضرب ، فإن نقض الحكم بالنسبة إلى أحدهما يقتضى نقضه بالنسبة إلى الطاعن الثاني ولو كان قد أدين بضرب مجنى عليه آخر ، لوحدة الواقعة (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ : رقم ١٠٤ ص ٣١٥) . وحكم بأنه متى كان الحكم المخوض قد دان الشاهد بشهادة الزور ، ومن الجائز عند إعادة المحاكمة أن يبدل هذا الشاهد عما سبق له إيداعه من أقوال ، كما أن من الجائز أن يختلف تقدير شهادته لدى الهيئة الجديدة عن تقدير الهيئة الأولى لها ، فإن نقض الحكم بالنسبة للطاعنين يستفيد منه حتماً المحكوم عليه لشهادة الزور ولا ارتباط الوثيق القائم بين الجرمين يقتضى نقض الحكم بالنسبة له أيضاً (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ : رقم ٢٤ ص ١١٤٢) .

(١) نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ : رقم ١١٦ ص ٨٣
 (٢) فالذي يستفيد من حكم المادة ٣٥ هو المتهمة ، أما غيره فلا تلحقه الاستفادة إلا إذا طعن ، وعندئذ يستفيد من أسباب غيره لوحدة الواقعة أو للارتباط . وحكم بأن نقض الحكم لعدم بياحه نص القانون الذي أدين المتهمون بمقتضاه يسرى أيضاً بالنسبة لمن طعن ولم يقدم أسباباً لطلبه عملاً بالمادة ٤٣٥ من قانون الإجراءات (نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ : رقم ١٩٢ ص ٧٩٠) .

فقط . وتصحيح الحكم من ناحية العقوبة بالنسبة للطاعنين الذين أدینوا في الاشتراك متعين ، ولو كان ما تمسكوا به في الطعن من قصور الحكم في بيان الأسباب التي أقيم عليها غير صحيح من التواحي التي عينوها صراحة ، فان هذا يتسع لذلك العيب ، ومن يكون من هؤلاء المشتركين لم يقدم أسباباً لطعنه بعد أن قرر به فانه يستفيد من طعن غيره ، لوحدة الواقعة ولعموم السبب الذي قبل الطعن من أجله واشتراكه بينهم^(١) . وهذا الحكم يدل على اتجاه محمود نحو رفع الخطأ الين تحقيقاً لحسن سير العدالة ، ولكنه لم يكن يستند إلى أساس من قانون تحقيق الجنايات . وقد جنب القانون الحالي محكة النقض عناء التخریج ، فكان مما استحدثته تخويلها حق التعرض من تلقاء نفسها لما قد يكون في الحكم من الأخطاء ، ولو لم يتمسك بها أحد في أسباب الطعن ، إذ نص في الفقرة الثانية من المادة ٣٥ على ما يأتي : « ومع ذلك فلمحكمة أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه مبني على مخالفة للقانون ، أو على خطأ في تطبيقه أو تأويله^(٢) ، أو أن المحكمة التي أصدرته لم تكن مشككة وفقاً للقانون أو لا ولاية لها بالفصل في الدعوى ، أو إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسري على واقعة الدعوى^(٣) » .

ففي هذه الأحوال التي يظهر وجه الخطأ من مجرد الإطلاع على الحكم ليس من المقبول التفاضي عن الخطأ الملموس فيه والذي يتعلق بأمور تمس النظام العام مما يجب على القاضي وفقاً للقواعد العامة أن يراعيها من تلقاء نفسه . وقد أثر

(١) نقض ٣ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٧٢ ص ٢٤١ ،
 (٢) والمقصود بهذا مخالفة قانون المقوبات أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله . وقد اعتبرت محكة النقض من القواعد الموضوعية قاعدة عدم جواز تشديد العقوبة أو إلغاء حكم البراءة في الاستئناف إلا بإجماع آراء قضاة المحكة ، فإذا لم يتوافر هذا الإجماع أو لم يرد ذكره في حكم المحكة الاستئنافية فان لمحكة النقض من تلقاء نفسها أن تنقض الحكم الاستئنافي وتؤيد حكم محكة أول درجة (يراجع نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢ ص ٢) .

(٣) انظر في تطبيق القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ الخاص بجرائم المخدرات فيما هو أصح من نصومه : نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٥٠ ص ٢٧٦

المشروع في هذه الحالة تحديد الأسباب التي تمس النظام العام وتجزئ للمحكمة أن تستند إليها من تلقاء نفسها في نقض الحكم بدلا من ترك هذه المسألة لضابط النظام العام وحده فإن ذلك قد يؤدي إلى التوسع أكثر مما يجب . وبلا حظ أن حق محكمة النقض هذا لا يقوم إلا إذا كان الطعن مقبولا شكلا ، أي حصل التقرير به وقدمت عنه أسباب جدية في الميعاد ، وأن يكون وجه الخطأ ظاهرا من الاطلاع على ذات الحكم بغير رجوع إلى أوراق أخرى . واستعمال هذا الحق مقصور على الحالات التي يستفيد منها المتهم سواء أكان الطعن مرفوعا منه أم من النيابة^(١).

المبحث الثاني

الحكم في الطعن

٤٦١ - الحكم بعدم قبول الطعن : إذا قدم الطعن أو أسبابه بعد الميعاد تحكم المحكمة بعدم قبول الطعن (تراجع الفقرة الأولى من المادة ٣٩) . وقد كانت الفقرة الثانية من المادة ٤٥٩ من مشروع الحكومة لقانون الإجراءات تنص على أن المحكمة تقضي بذلك بناء على طلب النيابة « بدون مراعاة » ، وقد روي حذف العبارة الأخيرة ، إذ ليس هناك ما يدعو إلى حرمان الخصوم من إبداء أقوالهم قبل الحكم بعدم قبول الطعن المقدم منهم شكلا ، فقد يكون تقديم الطعن بعد الميعاد مبنيا على سبب قهري أو على أن الحكم لم يودع قلم الكتاب في المدة القانونية ، وما إلى ذلك .

وقد يكون الحكم بما لا يجوز الطعن فيه ، وعندئذ تقضي المحكمة بعدم جواز الطعن ، وهو صورة من عدم قبول الطعن وليس من قبيل الرفض .

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٥٣-٢ من مشروع الحكومة لقانون الإجراءات الجنائية ، وهي المادة التي أصبحت ٤٢٥ وحلت محلها المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض . وانظر نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٦٧ ص ٢٣٥ . وحكم بأنه إذا كان الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون بالنظر عن إيقاع العقوبة التيمية ، وكانت النيابة العامة لم تستند إليه في طعنها ، فإنه لا يمكن تصحيحه لتعارض هذا التصحيح مع مصلحة المتهم « اللطعون ضده » طبقا لنص المادة ٤٢٥-٢ من قانون الإجراءات الجنائية (نقضي ١٨ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٥٤ ص ١٨٨) .

٤٦٢ - الحكم بسقوط الطعن : يسقط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة ، وبحق للمحكمة إخلاء سبيله بالكفالة (المادة ٤١) . وقد جاء في المذكرة التفسيرية تعليقا على النص المقابل أنه « لوحظ أن كثيراً من المحكوم عليهم يهربون من تنفيذ الأحكام الصادرة عليهم ويطعنون في نفس الوقت بطريق التوكيل ، ولما كان في هذا تحايل على أحكام القانون التي تقضي بأن النقص لا يوقف تنفيذ الحكم ، وجب وضع هذا النص لمنع التحايل » . والمفروض في هذه الحالة أن الطعن قدم صحيحاً ، وإنما سقط بأمر طارئ بعد ذلك ، وهو عدم تقديم المتهم نفسه للتنفيذ قبل يوم الجلسة ، ولذلك تقضي المحكمة بسقوط الطعن ^(١) ، ولا تقضي بعدم قبوله ، لأن عدم قبول الطعن يرجع إلى يوم تقديمه .

٤٦٣ - الحكم برفض الطعن : يحكم برفض الطعن إذا كان مقبولا شكلا ولم يسقط ولم يحصل تنازل عنه ^(٢) ، ولكن يتضح للمحكمة أن الأسباب التي بني عليها غير مقبولة ، إما لتعلقها بالموضوع ^(٣) ، وإما لأنها لا تقوم على أساس صحيح من القانون أى لا يؤخذ فيها بوجه نظر الطاعن :

(١) تقابل المادة ٤١ المادة ٣٤ إجراءات ، ويراجع تقرير لجنة الشيوخ عن النص المقابل في مشروع قانون الإجراءات الجنائية . والقانون يقضي بسقوط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة ، لا بمجرد طعنه بالنقص في الحكم الصادر عليه . فإذا كان الطاعن قد تقدم للتنفيذ قبل الجلسة التي ينظر فيها طعنه فلا يصح الحكم بسقوط طعنه لعدم تقدمه للتنفيذ في جلسة سابقة ما دامت المحكمة لم تنظر طعنه ولم تفصل فيه في تلك الجلسة . وهي إذ أجلت نظر طعنه إلى جلسة أخرى فإن هذه الجلسة الأخيرة تكون وحدها التي تصح مسالته عن تخلفه عن التقدم للتنفيذ قبلها (يقارن نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٩٥ ص ١٠٥٧) .

(٢) ولا محل للاعتداد بالتنازل المقدم من الطاعن معلقاً على شرط عده عذوله عن تنازله وتمسكه بالطعن (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض ص ١١ رقم ١٥٧ ص ٨١٧) .
(٣) وقد كانت المادة ٥٩ من مشروع قانون الإجراءات تنص على أن المحكمة تقضي بذلك أيضاً بناء على طلب النيابة « بدون مراعاة » فحذفت هذه العبارة الأخيرة لأن القول بأن الأسباب متعلقة بالوقائع أو بالقانون هو مسألة دقيقة في بعض الأحوال ، ويجب أن تسع أقوال الطاعن قبل الحكم برفض طعنه . وما تبقى ملاحظته أن هذه الصورة قد ألحقت في المادة ٤٣٢ بصور عدم القبول مع أن الفرق بين الحالتين ظاهر ، فالواقع أن هذه الصورة أقرب إلى صور الرقن الذي يحكم به بعد التعرض للأسباب وتقديرها .

وإذا رفض الطعن موضوعاً فلا يجوز بأى حال لمن رفعه أن يرفع طعناً آخر عن الحكم ذاته لأى سبب ما (المادة ٣٨) ^(١). وظاهر من النص أنه لا يكتفى لتطبيقه أن يكون قد سبق للطاعين أن رفع طعناً عن ذات الحكم، وإنما يشترط أن تكون المحكمة قد قبلته شكلاً ثم تعرضت لأسبابه وقضت برفض الطعن على أساس أنها لم تجد فيها ما تستند عليه في نقض الحكم. وبناء عليه فإذا رفع أحد الخصوم طعناً في حكم صدر غيابياً بالنسبة لبعض الخصوم الآخرين، ولم يقبل طعنه لرفعه قبل أن يحوز الحكم قوة الشيء المحكوم به بالنسبة للجميع، فإنه يجوز له أن يرفع طعناً آخر عن ذات الحكم بعد أن يصبح حائزاً قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للباقيين ^(٢).

٤٦٤ - فيقول الطعن شكلاً وموضوعاً: إذا كان الطعن مقبولا شكلاً ورأت المحكمة أنه قد بنى على سبب أو أسباب صحيحة فلها نقض بقوله موضوعاً، فإذا كان مبنياً على الحالة الأولى المبينة في المادة ٣٠ تصحح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون، وإذا كان مبنياً على الحالة الثانية أو الثالثة في المادة المذكورة تنقض المحكمة الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضايا آخرين (تراجع المادة ٣٩).
وستنكلم فيما يلي عما يقع في كل حالة.

٤٦٥ - فيقول الطعن لمخالفة الحكم للقانون: إذا قبل الطعن بناءً على أسباب تتعلق بتطبيق قانون العقوبات، فإن محكمة النقض تقضى بتقصيها بمقتضى ذلك القانون فتصف التهمة وتطبق نصوص القانون على الوجه الصحيح وتوقع العقوبة المناسبة ^(٣)، أو تقضى بالبراءة إذا كان الفعل لا يعاقب عليه، وما إلى ذلك.
ولكن تنص المادة ٤٠ على أنه «إذا اشتملت أسباب الحكم على خطأ في القانون، أو إذا وقع خطأ في ذكر نصوصه، فلا يجوز نقض الحكم متى كانت العقوبة المحكوم بها مقرر في القانون للجرمة، وتصحح المحكمة الخطأ الذى

(١) انظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢١٤ ص ٧٩٨.

(٢) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٣٤ من مشروعها، والمذكرة التفسيرية عن المادة ٤٦١ من مشروع الحكومة. وتحكم المحكمة هنا بدمم جواز الطعن.

(٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٧٨ ص ٤٧١.

وقم . ويقابل هذا النص المادة ٤٣٣ من قانون الإجراءات التي جاء في التعليقات عليها أنها « أقوت ما جرى عليه قضاء محكمة النقض من عدم قبول الطعن كلما كانت الواقعة الجنائية التي أثبت الحكم وقوعها تبرر العقوبة المحكوم بها مهما كان هناك من الخطأ في وصفها القانوني . وهذه القاعدة تبررها مصلحة العمل وهي مقررّة في التشريعات الأجنبية كالتشريع الفرنسي والتشريع البلجيكي . وفي هذه الحالة لا تقتصر محكمة النقض على رفض الطعن وإنما تصحح الخطأ الذي وقع في الحكم المطعون فيه وتبين الوصف الصحيح في منطق حكمها ، لكي تعمل النيابة على تنفيذه في صحيفة سوابق المحكوم عليه وغيرها من الأوراق الرسمية » (١) .

ونص المادة ٤٠ يقر ما جرى عليه قضاء النقض ، استناداً إلى نظرية العقوبة المبررة (٢) ، أو نظرية المصلحة . فحكم برفض الطعن بالنقض — لانعدام المصلحة — في حكم اعتبر الطاعن فاعلاً أصلياً حالة كونه شريكاً (٣) ، وحكم بأنه إذا أدانت المحكمة المتهم على أساس أنه شريك في جنائية قتل ولم تورد في حكمها الأدلة المثبتة لتوافر نية القتل لديه فإن حكمها يكون معيباً ، ولكن إذا كانت العقوبة المحكوم بها عليه داخلة في نطاق العقوبة المقررة بالمادة ٢٣٦ من قانون العقوبات لجنائية الضرب المفضي إلى الموت ، التي يتعين في هذه الحالة حمل الحكم عليها لعدم لزوم تعمد القتل فيها ، فإن هذا الحكم لا يجوز نقضه لانتهاء مصلحة المتهم من وراء ذلك (٤) . وحكم بأنه إذا كانت الواقعة التي

(١) وجاء في تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٦٦ من مشروعها أن هذه المادة تتصل بالفقرة الثانية من المادة ٤٦٢ من مشروع الحكومة — المادة ٤٣٣ من القانون كما صدر — لأنها تتعلق بالخطأ في تطبيق القانون أو في ذكر نصوصه ، ولكنها ترى بوجه خاص إلى حالة الخطأ في تطبيق القانون إذا لم ينشأ عنه تغيير في العقوبة المقررة قانوناً ، كما إذا كانت العقوبة المحكوم بها فعلاً بناء على الوصف الخطأ للجرمة تدخل في حدود العقوبة المقررة قانوناً لوصف الصحيح ، فن هذه الحالة تصحح المحكمة الوصف ولو لم يترتب على هذا التصحيح تغيير العقوبة .

(٢) راجع مقالاً للأستاذ حامد فهمي في هذه النظرية ، نشر في مجلة القانون والاقتصاد ص ١- العدد الرابع من صفحة ٥٤٦ إلى صفحة ٥٨٧ .

(٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٥ ص ٦٧ ، ٥ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٣٨٨ ص ١٠٣٩ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٥٤ ص ٥ رقم ٤٩٤ .

(٤) نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٢٨ ص ٢٤٩ .

أثبتها الحكم هي أن المتهم أحدث مع سبق الإصرار بالجحى عليه ضرباً نشأ عنه عاهة مستديمة ثم الوفاة ، فعاقبته المحكمة على ذلك بعقوبة تدخل في نطاق العقوبة المقررة في القانون الجرمية لإحداث العاهة ، فلا يجدى المتهم تمسكه بأنه غير مسئول عن الوفاة لأنها لم تكن ناشئة عن الضرب الذى وقع منه^(١) . وحكم بأنه إذا كانت حقيقة الواقعة أن المتهم ارتكب قتلاً عمداً مرتبطاً بمنحاة لا مقترناً بمنحاة ، ومع ذلك لم يحكم عليه إلا بالأشغال الشاقة المؤبدة ، فإن مصلحة المتهم في التمسك بالخطأ الذى وقع فيه الحكم تكون متفية ، لأن العقوبة المقررة في حالة صحة الوصف هي الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ، ولا يغض من هذا النظر أن الحكم قد أخذ الطاعن بالرأفة وعامله بالمادة ١٧ من قانون العقوبات ، فإن المحكمة إنما تقدر ظروف الرأفة بالنسبة لذات الواقعة الجنائية الثابتة على المتهم لا بالنسبة للوصف القانونى الذى وصفها به ، فلو أنها كانت قد رأت أن الواقعة ، في الظروف التى وقعت فيها ، تقتضى التزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لما منعها من ذلك الوصف الذى وصفها به ، وما دامت لم تفعل فإنها تكون قد رأت تناسب العقوبة التى قضت بها مع الواقعة التى أثبتتها بصرف النظر عن وصفها القانونى^(٢) . فالخطأ في الوصف لا يكون له تأثير في سلامة الحكم إلا إذا كانت المحكمة - بسبب هذا الخطأ - لم تستطع أن تنزل بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت ، الأمر الذى لا يصح القول به إلا إذا كانت أوقعت أدنى عقوبة يسمح بها القانون على أساس الوصف الخاطئ^(٣) . وحكم

(١) نقض ٢ يولييه سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٧٢ ص ٥٢٦ .

(٢) نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢ ص ٢٢ ، ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض ص ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣ . وفي الحكم الأخير رفضت المحكمة الطعن في حكم اعتبر الطاعن فاعلاً أصلياً في قتل عم مع سبق الإصرار وزعم الطاعن أنه مجرد شريك ، وقالت محكمة النقض إن عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة المحكوم بها مقررة في القانون لجرمة الاشتراك فلا جوى للطاعن مما يشهره .

(٣) نقض ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤١ ص ٦١ . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه وإن كانت العقوبة المقررة المقضى بها - وهى الحبس مدة ثلاثة أشهر عن جنابة العامة المستديمة - تدخل في العقوبة المقررة لمنحاة الضرب ، إلا أنه لا يصح القول هنا أن المحكمة حكمت على الطاعن بالحد الأدنى للعقوبة المقررة لجنابة العامة مع استبعاد الرأفة طبقاً للمادة ١٧ ع ، وظاهر الحال أنها إنما وقفت عند هذا الحد من التخفيف لأن القانون لا يميز لها غير ذلك ، فهي إن صح هذا الاعتبار لم تقدر للمعاقب الواجب للجرمة بحسب ما يستحقه المتهم في نظرها ، بل كانت مقيدة

بأنه إذا كانت الواقعة التي أثبتتها المحكمة تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة الإتلاف ، المعاقب عليها بالمادة ٣٦٧ ع التي لا يشترط فيها أكثر من أن ينتوي الجاني اقتلاع النبات أو القطع منه ، كما تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة السرقة التي أدين فيها ، إذ أنه قطع الشجرة التي اختلسها لنفسه ، وكانت العقوبة التي وقعت على المتهم داخلية في نطاق العقوبة المقررة لكل من الجريعتين المذكورتين ، فلا يكون له وجه للطعن على الحكم من ناحية اعتباره الواقعة سرقة لا إتلافاً^(١) . وحكم بأنه لا مصلحة للطاعن في النعي على الحكم الذي اعتبره مرتكباً لجريمة الضرب العمد وطبق عليه المادة ٢٤٢ بدلا من المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات ما دامت المحكمة لم تتجاوز حد العقاب المنصوص عليه في هذه المادة الأخيرة^(٢) . وحكم بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد أدان المتهمين بجريمة الضرب الذي أعجز المحجى عليه عن مباشرة أعماله الشخصية مدة أكثر من عشرين يوماً دون أن يعين من من المتهمين أحدث الإصابات ، وكانت العقوبة التي أوقعتها المحكمة تدخل في حدود العقوبة التي وضعها القانون لجريمة الضرب البسيط ، وكانت المحكمة قد أوردت الأدلة التي استخلصت منها مساءلة كل من المتهمين عن فعل الضرب ، فإن مصلحة المتهمين في الطعن على الحكم في هذه الحالة تكون منتفية^(٣) . وحكم بأنه ما دامت العقوبة المحكوم بها على المتهم - هي الأشغال الشاقة لمدة عشر سنين في شروع في قتل مقترن بسرقة باكره - تدخل في حدود العقوبة المقررة لجنابة السرقة بالإكراه التي

صالحه الأدنى الوارد به النص الخاص باستبدال الرأفة في مواد الجنائيات ، مما يحتمل منه أنها كانت تنزل بالعقوبة عما حكمت به لو لم تكن مقيدة بوصف الواقعة بأنها جنائية ، ولو أنها كانت بأربعة شهور مثلا لصح القول بأنها قدرت العقوبة التي رأت مناسبتها للواقعة بغض النظر عن وصفها القانوني ، ولجاء بالثاني القول بانعدام مصلحة الطاعن من وراء طعنه (نقض ٨ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٦٠ س ٥٢٠) . وانظر بهذا المعنى في الطعن على الوصف بأنه ضرب أفضى إلى موت لا قتل عد : نقض ٧ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٤٩ ص ١٤٨ . وانظر نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٩٩ ص ٨١٢ .

(١) نقض ٨ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٣٠ ص ١٩١ .

(٢) نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٧٨ ص ١٥٠ ، ١٥٠ .

أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢١١ ص ٧٨٦ .

(٣) نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٢ ص ٦١ ، وانظر

أيضاً نقض ٢ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٨ ص ١٠١٥ .

أدين من أجلها أيضاً ، فإنه لا يقبل منه الطعن على الحكم بحجة أنه جاء قاصراً في صدد بيان نية القتل^(١) . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد أدانت الطاعن في جريمة تزوير واستعمال ورقة رسمية ، وكانت العقوبة التي قضت بها المحكمة على الطاعن تدخل في نطاق العقوبة المقررة للتزوير في المحررات الرسمية بالمادة ٢١٥ع فإنه لا تكون هناك مصلحة للطاعن في الطعن على الحكم بحجة أنه أخطأ في تكييف الورقة المزورة واعتبرها ورقة رسمية^(٢) . وحكم بأنه لا جدوى من الطعن على الحكم لتطبيقه المادتين ٣٠٢ و ٣٠٨ من قانون العقوبات بدلا من المادة ٣٠٦ الواجبة التطبيق ، متى كانت العقوبة الموقعة تدخل في حدود المادة ٣٠٦^(٣) .

-
- (١) نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٩٨ ص ٧٥٨ .
 (٢) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٠٢ ص ٣١٠ .
 (٣) نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١١٦ ص ٣٤٨ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ س ٢ رقم ١٠٢ ص ٢٧٣ . وانظر في انتهاء مصلحة الطاعن من الطعن على الحكم بأنه لم يبين عنصر القوة في جناية هتك العرض ، متى كانت العقوبة التي قضى بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة في المادة ٢٧٨ للفعل الفاضح العلني (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٠٢ ص ٥٦٢) ، أو في النفي على وصف الشروع في القتل بأنه مقترن بجناية ، ما دامت العقوبة المحكوم بها تدخل في العقوبة المقررة للشروع في القتل غير المقترن بجناية (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٧٠ ص ٨٣١) . وانظر في النفي على الحكم بأنه طبق المادة ٣٧١ بدلا من المادة ٣٧٠ الواجب موازنة المتهم بها (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١ ص ١) ، وفي النفي على الحكم الذي اعتبر القتل مسبوقاً بإصرار ، متى كانت العقوبة الموقعة تدخل في نطاق المادة ٢٣٤-١ من قانون العقوبات (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٣٩ ص ١١٣ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٦٨ ص ٤٩٨) . وانظر في انتهاء المصلحة من النفي على الحكم بأنه عاقب الطاعن على التزوير والاستعمال بيد أن الدعوى عن التزوير قد سقطت بمضي المدة ، متى كانت العقوبة الموقعة عن الجريمتين داخلة في نطاق العقوبة المقررة للاستعمال (نقض ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١١ ص ٦٤٤) ، وانظر في انتهاء مصلحة المحكوم عليه في رشوة وتزوير في الطعن في الحكم من جهة عدم توافر أركان الرشوة ، متى كانت العقوبة المقررة لها من الجريمتين في حدود عقوبة التزوير (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٦٢ ص ٤٩٢) . وحكم بأنه لا جدوى من الطعن بأن الحكم طبق على المتهم المادة ٣١٥ عقوبات بدلا من المادة ٣١٤ ، متى كانت العقوبة الموقعة تدخل في نطاق المادة ٣١٤ عقوبات (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٦٢ ص ٦٩١) .

ولكن إذا كان المتهم بالضرب مع سبق الإصرار ، تطبيقاً للمادة ٢٤١ من قانون العقوبات قد تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بانتفاء سبق الإصرار لديه ومع ذلك فلنأخذ بتأييد الحكم =

٤٦٦ - قبول الطعن بطوره الحكم : إذا كان الطعن مقبولا ، وكان مبنياً على الحالة الثانية أو الثالثة في المادة ٣٠ ، تنقض المحكمة الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضية آخرين . ويجوز لها عند الاقتضاء إحالة الدعوى إلى غير المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض ، إذا رأت مثلاً أن المحكمة المذكورة لا يوجد بها قضية آخرين لنظرها من جديد (تراجع الفقرة الثالثة من المادة ٣٩) ، وكذلك إذا كانت هذه المحكمة لا اختصاص لها أصلاً بنظر الدعوى ^(١) ، أو لم تكن مختصة وقت الحكم إلا لسبب من الأسباب القانونية كما يحدث في جرائم الخسائر ، فيجب أن تكون الإحالة للمحكمة المختصة وفقاً لقواعد الاختصاص ^(٢) . ولا يشترط عندئذ أن تكون المحكمة التي تحال إليها الدعوى من درجة المحكمة

القاضي القاضي بإداته لأسبابه دون أن ترد على هذا الدفاع الجوهرى أو تقيم الدليل على توافر سبق الإصرار فإن حكمها يكون ميباً متيناً نقضه ، ولا يغير من ذلك أن تكون العقوبة المقررة المقضى بها داخلية في نطاق العقوبة المقررة للجريمة بغير سبق إصرار ، إذ المحكمة مقيدة بعقوبة الحبس ، مما لا يستطاع معه معرفة الرأي الذي كانت تنتهى إليه لو أنها تحلت من ذلك القيد (نقض ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٠ ص ٢١٤) . وإذا كان الحكم قد أثبت على الطامن جريمة تزوير وجريمة اختلاس أسوأ من جريمة اختلاس أخرى ، وكان قد دانه بجريمة اختلاس أخرى لا تتوافر عناصرها ، وكانت العقوبة المحكوم بها عليه تدخل في حدود العقوبة المقررة للجريمتين اللتين أثبتهما الحكم عليه فإنه لا يكون له جدوى من النشئ على الحكم بالنسبة للعقوبة الأصلية ، إلا أنه يضمن نقض الحكم فيما قضى به من العقوبة التكميلية بالنسبة لواقعة الاختلاس الأخرى واستزال قيمة الأشياء المختلسة من عقوبة الرد المحكوم بها وما يساويها من الغرامة (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٦٨ ص ٢٦٣) ، وانظر نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٢١ ص ٨٣ . ويلاحظ أن الحكم يكون باطلاً إذا أضافت المحكمة واقعة لم ترد في أمر الإحالة أو التكميل بالحضور ، ولو كانت العقوبة المحكوم بها تدخل في نطاق العقوبة المقررة لواقعة الأصلية . فمقوبة الشريك هي العقوبة المقررة للجريمة ، ولكن إذا أضافت إليه المحكمة واقعة وبناء عليها اعتبرته فاعلاً فإنها تكون قد غيرت الواقعة ويكون حكمها باطلاً (انظر بند ٢٩٥ والأحكام المشار إليها فيه) .

(١) انظر نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٠ ص ٣٦٩ . ومن هذا القبيل أيضاً أن تلقى محكمة النقض حكماً صادراً من المحكمة الاستئنافية بتأييد حكم المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص أو بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . فتكون الإحالة هنا إلى المحكمة الجزئية ، لتوفير ضمان التقاضى والمقاضاة على درجتين (انظر نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٨٣ ص ٩٣٨) .

(٢) نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٦٨ ص ٢١٠٤ .

التي أصدرت الحكم المنقوض ، فإذا حكم على متهم في جنحة شهادة زور من محكمة الجنايات مثلاً ونقض الحكم تحال القضية بالنسبة إليه إلى المحكمة الجزئية المختصة ، حتى تكون المحاكمة كاملة وفقاً لإجراءاتها العادية . وهذا ما تعنيه الفقرتان الأخيرتان من المادة ٣٩ ، بنصهما على أنه « يجوز عند الاقتضاء إحالتها - الدعوى - إلى محكمة أخرى ، وإذا كان الحكم المنقوض صادراً من محكمة استئنافية أو من محكمة جنايات في جنحة وقعت في جلساتها تعاد الدعوى إلى المحكمة الجزئية المختصة أصلاً بنظر الدعوى لتتطوره حسب الأصول المعتادة » .

وقد يبنى الطعن على وجه يتعلق بالإجراءات وآخر يتعلق بقانون العقوبات ، وعندئذ لا تملك محكمة النقض لإصلاح الخطأ وإنما تنقض الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته ، على الوجه السابق بيانه ^(١) ، فتكون لأوجه البطلان الصادرة على أوجه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون ^(٢) .

ومن جهة أخرى قد يبين لمحكمة النقض أن الإحالة لا فائدة من ورائها ، إذ تكون الوقائع الثابتة في الحكم كافية لتطبيق قانون الإجراءات الجنائية على الوجه الصحيح . وقد جرى قضاء النقض في مثل هذه الأحوال على نقض الحكم وإصلاح الخطأ ، كما لو كان الطعن قد قبل بناء على أوجه متعلقة بقانون العقوبات . فقد حكم مثلاً بأنه لما كان القانون صريحاً في أن استئناف المدعى بالحقوق المدنية لا يجوز إلا إذا زاد المبلغ الذي يطالب به على النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائياً ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ أجاز استئناف المدعى بالحقوق المدنية عن مبلغ جنيته واحد ، يكون قد أخطأ ، ويتعين نقض الحكم والقضاء بعدم جواز الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق :

(١) وبناء على ذلك قضى بأنه كان يصح لمحكمة النقض - طبقاً لمادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنايات - أن تحكم في موضوع هذه الدعوى بالمقوية لولا أن محاكمة الموضوع على أساس ما ارتأته من أن الواقعة لا يماثل القانون عليها ، لم تحمض الأدلة بالنسبة لكل متهم من المتهمين فيها وتقول كلمتها في ثبوت الواقعة عليه . ولذلك فإنه كان من المتعين إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات لنظرها من جديد (نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ - مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩٨ ص ١٤٢) .

(٢) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٧ ص ٣٤٤ .

المدنية (١) . وقد كانت المادة ٤٦٢ - ٢ من مشروع قانون الإجراءات تحول محكمة النقض هذه السلطة ، ولكن لجنة الشيوخ عدلت صياغة المادة تعديلاً أدى إلى صدور النص خالياً من أى شيء في هذا الصدد ، ولم تشر اللجنة في تقريرها إلى ما يفيد أنها رأت مخالفة مآرائه الحكومة في هذا الخصوص (٢) .

٤٦٧ - نظر الدعوى من جديد : تنظر المحكمة المخالفة إليها الدعوى هذه الدعوى من جديد ، أى على أساس أمر الإحالة أو التكليف بالحضور الذى أحيلت به الدعوى على المحكمة التى ألغى حكمها ، فهذا الحكم بعد نقضه يكون ملغى عديم الأثر (٣) . ولذلك يكون للمتهم إبداء أوجه دفاع جديدة ولو كان نقض الحكم حاصلاً بناء على طلب النيابة العامة (٤) . ولا تكون الهيئة الجديدة مقيدة بوجهه نظر محكمة النقض في القضية نفسها ، فعلى فرض مخالفة محكمة الموضوع لقضاء محكمة النقض فإن ذلك لا يصبح اتخاذاً وجهاً للطعن إذا كان محل المخالفة المدعاة يصلح في ذاته لأن يكون وجهاً للطعن على الحكم الجديد (٥) . ولا يشترط أن تبين المحكمة في حكمها أن فصلها

(١) نقض ٨ يولييه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٢٥ ص ٥٩٢ .

(٢) يراجع تقرير اللجنة عن المادة ٤٦٢ من مشروع الحكومة والمذكرة التفسيرية عن هذا النص .

(٣) وتطبيقاً لهذا قضى بأنه إذا كانت المحكمة التى أحيل عليها المتهم لمحاكمة - من أجل تهمة شروع في قتل عمد مع سبق الإصرار - قد استبدت في حكمها ظرف سبق الإصرار ، ثم لما طعن في حكمها قضى بنقضه وإعيدت المحاكمة ، فهذه المحاكمة تكون على أساس أمر الإحالة السابق صدوره لا على أساس أمر الإحالة على وفق ما قضى به الحكم المنقوض (نقض ٨ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٧ ص ٤٧٧) . وقضى بأن الحكم من قضى بنقضه يصبح لا وجود له ، فلا يكون تمة محل مناقشته أو الرد عليه عند إعادة المحاكمة (نقض ٤ فبراير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨١ ص ٧٤ ، ٤ يولييه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض ص ٨ رقم ١٦٥ ص ٦٠٢) .

(٤) وعلى هذا كانت تنص المادة ٤٦٦-١ من مشروع الحكومة ، ولكن لجنة الشيوخ حذفت هذه الفقرة بمقولة إنها بديهية ونتيجة لازمة لنقض الحكم وإعادة الدعوى لمحكمة الموضوع للفصل فيها من جديد .

(٥) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١٢ ص ٧٥٧ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٤٤ ص ١٢٧ ، ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ص ٩ رقم ٥٦ ص ١٩٤ .

في الدعوى إنما كان مجدداً بعد نقض الحكم السابق صدوره ، ما دامت هي قد جرت بالفعل مجرى إعادة المحاكمة ^(١) .

ولكن تنقيد المحكمة المحالة إليها الدعوى لمحدود هذه الدعوى كما طرحت أمام المحكمة التي نقض حكمها ، فلا يجوز إبداء طلبات جديدة أمامها ^(٢) ، وإذا كانت المحكمة المنقوض حكمها محكمة استئنافية ، فإن الهيئة الاستئنافية الجديدة تنقيد مثلها بقيود الاستئناف . وبناء عليه قضى بأنه إذا كان المهم قد حكم ابتدائياً بتغريمه مائة قرش وإزالة المباني لمخالفته القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المباني ، ثم استأنف ولم تستأنف النيابة فقضى ببراءته استئنافاً ، فإنه مع نقض الحكم بناء على طعن النيابة لا يجوز أن تزيد الغرامة على ما حكم به ابتدائياً ^(٣) .

وبما استحدثه قانون النقض ما تنص عليه المادة ٤٤ من أنه « إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً بقبول دفع قانوني مانع من السري الدعوى ، ونقضته محكمة النقض وأعدت القضية إلى المحكمة التي أصدرته لنظر الموضوع ، فلا يجوز

(١) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٣٨ ص ٥٧٢ .
(٢) نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٢١ ص ٦٠٢ . إذ تجرى المحاكمة على أساس أمر الإحالة الأصلي ، فلا يجوز المحاكمة عن تهم جديدة لم ترد في الأمر المذكور وإلا كان الحكم فيها باطلاً ، ولوقبل الدفاع المرافقة على أساس هذا التعديل ، فالأمر يتعلق بأصل من أصول المحاكمات الجنائية التي تمس مخالفتها النظام العام (نقض أول مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٦ ص ١٩٢) . وإذا كان المدعى المدني لم يستأنف الحكم الصادر برفض التوفيق واستأنفت النيابة الحكم الصادر في الدعوى العمومية ثم طلعت بالنقض في حكم المحكمة الاستئنافية وألغت محكمة النقض هذا الحكم وأعدت القضية للمحكمة الاستئنافية فلا يقبل تدخل المدعى المدني أمام المحكمة الاستئنافية (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٧ ص ١٠١٣) .

(٣) نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٢٤ ص ٨٨٥ . وحكم بأنه إذا كان الحكم المنقوض قد قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع مع آخرين على وجه التضامن مبلغ ٣٠٠ جنيه للمدعى بالحقوق المدنية ثم قضى الحكم المطعون فيه بتنفيذ التوفيق وإلزام الطاعن وحده بدفع مبلغ ٣٠٠ جنيه على أساس ما رآته المحكمة من عدم مسؤولية باقي المتهمين ، فإن ما يزعمه الطاعن من أن الحكم سواً مركزة يكون غير صحيح . ذلك بأنه مسئول عن تمويل الضرر الناشئ عن الحادث بنفس النظر عما إذا كان قد ارتكبه وحده أو مع غيره ، وقد خفض الحكم المطعون فيه من هذه المسؤولية بقدر ما نقص من مقدار التوفيق (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٥ ص ٦٠٤) .

لهذه المحكمة أن تحكم بعكس ما قضت به محكمة النقض ، وكذلك لا يجوز لمحكمة الموضوع في جميع الأحوال أن تحكم بعكس ما قرره الهيئة العامة للمواد الجزائية بمحكمة النقض . كما إذا حكمت المحكمة ببراءة المتهم لأن الفعل لا يعاقب عليه القانون أو لأنه سقط بمضى المدة ، وبناء على طعن النيابة رأت محكمة النقض أن الفعل يعاقب عليه القانون أو أنه لم يسقط بمضى المدة وألغت حكم البراءة وأعادت القضية إلى محكمة الموضوع لنظره ، فلا يجوز لهذه المحكمة أن تحكم مرة ثانية بأن الفعل لا يعاقب عليه القانون . ومؤدى هذا أيضاً أن الهيئة الجديدة لو حكمت في الموضوع بالعقوبة لم يجوز الطعن في الحكم بناء على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون ، لأن حكم محكمة النقض في هذه المسألة يكون له قوة الشيء المحكوم به ^(١) .

ومما ينبغي ملاحظته أيضاً أن نقض الحكم لا يترتب عليه نقض الأقوال والشهادات التي أبدت أمام المحكمة في المحاكمة الأولى واعتبارها كأن لم تكن بل أنها تظل معتبرة من عناصر الإثبات في الدعوى كما هي الحال بالنسبة إلى محاضر التحقيقات الأولية ^(٢) .

٤٦٨ - الطعن بالنقض للمرة الثانية / الحكم الصادر من المحكمة التي أجبلت إليها الدعوى يجوز الطعن فيه بطريق النقض . وفي هذه الحالة تحكم محكمة النقض بنفسها في موضوع الدعوى (تراجع المادة ٤٥) ، وسيان كان الطعن مرفوعاً من نفس الخصم الذي طعن للمرة الأولى أو كان مرفوعاً من غيره ^(٣) . وتنبع محكمة النقض في نظر الدعوى الإجراءات المقررة في المحاكم عن الجريمة التي وقعت (مادة ٤٥) ، فيكون لها أن تجري تحقيقاً فتسمع شهوداً أو تندب خبيراً أو تنتقل لعمل معاينة ^(٤) ، وغير ذلك مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع ويخرج عادة عن سلطة محكمة النقض .

- (١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٤٠ من مشروعها .
- (٢) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١٢ ص ٧٥٧ ، ١٠ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض ص ٣ رقم ٤٠٥ ص ١٠٨١ .
- (٣) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٦٢ ص ١٥٠ .
- (٤) ويجوز لمحكمة النقض ، وهي تنظر موضوع الدعوى ، أن تندب أحد أعضائها لإجراء معاينة والاطلاع على أوراق إذا رأت ذلك لازماً ، ولا ضرورة لأن تقوم المحكمة بذلك بكامل ميثاقها ، ما دام التحقيق المطلوب مقصوراً على معاينة ماديات والمخضر الذي يحمر عنها سيطر على ساط البحث بالجلسة (نقض ١٧ يونيو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٩٢ ص ١٧٥) .

وما ينبغي ملاحظته أنه لا يكفي سبق الطعن في قضية أمام محكمة النقض لكي تصبح هذه المحكمة مختصة بالفصل في موضوع هذه القضية إذا حصل الطعن أمامها مرة ثانية في القضية عنها وقبل هذا الطعن، بل يجب فوق هذا أن يتحقق شرطان أساسيان : أولهما - أن تكون محكمة النقض قد حكمت في المرة الأولى بنقض الحكم المطعون فيه كما حكمت بذلك في المرة الثانية ، والشرط الثاني - أن يكون كلا الحكمين اللذين نقضتهما المحكمة قد فصل في موضوع الدعوى . وإذن فإن محكمة النقض مهما قدمت لها طعون عن أحكام صدرت في دعاوى فرعية أثناء نظر دعوى أصلية ، ومهما حكمت بعدم جوازها ، فإن الطعون التي من هذا القبيل ، مهما تعددت ، لا يمكن اعتبارها أساساً لاختصاصها بنظر أصل الموضوع والتزامها بالفصل فيه إذا صدر الحكم في الموضوع من بعد ورفع لها طعن فقبلته . بل ما دام هذا هو أول حكم صدر في الموضوع فإنه لا يكفي لإيجاب هذا الاختصاص والالتزام (١) .

والحكم الصادر في الموضوع من محكمة النقض في هذه الحالة لا يكون قابلاً للطعن بطبيعة الحال (٢) .

٤٦٩ - الطعن بالنقض لا سوى مركز رافع : لما كان مقتضى القواعد القانونية أن المحكوم عليه لا يصح أن يضار بتظلمه ، فقد نص في المادة ٤٣ على أنه « إذا كان نقض الحكم جاصلاً بناء طلب أحد من الخصوم ، غير النيابة العامة ، فلا يضار بطعنه » . وهذا مطابق للتطور الأخير في أحكام محكمة النقض ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا حكم بنقض الحكم بناء على طعن المتهم وحده فلا يجوز الحكم بعقوبة أشد من العقوبة التي قضى بها الحكم المنقوض ، بمقولة إنه لا يجوز أن يتقلب نظم الإنسان وبالأعلى عليه ولا يوجد سبب صحيح يدعو إلى التفرقة في هذا الصدد بين الطعن بالنقض وبين الطعن بالمعارضة أو بالاستئناف ، إذ أن كلا من هذه الطرق إنما هو نظم لا يقصد به المتظلم سوى التوصل إلى تحقيق منفعة له . وتطبيقاً لهذا قضى بأنه لما كان الإرسال إلى الإصلاحية هو وسيلة تعويضية لاتصال إلى مرتبة

(١) نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٢ من ٢٧ .

(٢) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٦٧ من مشروع الحكومة .

أية عقوبة من العقوبات المقررة في القانون ، فإنه بعد استبعاد هذا الجزاء الذي أوقعته المحكمة خطأ^(١) عن الجريمة التي ثبت وقوعها من هذا المتهم لا يجوز أن توقع عليه أية عقوبة ، كما تكون الحال لو كان الخطأ قد تبين للمحكمة الاستثنائية بناء على استئناف المتهم وحده^(٢). وحكم بأنه لا يجوز للمحكمة ، عند إعادة نظر الدعوى بعد نقض الحكم الصادر فيها بناء على طعن المحكوم عليه ، أن تتجاوز في تقدير تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة المبلغ الذي كان قد قدر في الحكم المنقوض^(٣) . وحكم بأنه إذا كان الحكم المنقوض قد قضى بمعاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة المؤقتة ، وكان نقض الحكم بناء على طعنه دون النيابة العامة ، فلا يجوز للمحكمة المحالة إليها الدعوى أن تقضى بمعاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة المؤبدة^(٤) .

ولكن هذا المبدأ لا يصبح إعماله إلا من ناحية مقدار العقوبة الذي يعتبر حداً أقصى لا يجوز لمحكمة النقض ، وهي تصلح الخطأ بنفسها ، أو للهيئة الجديدة أن تتعداه . أما النواحي الأخرى ، مثل إعطاء الحادث وصفه الصحيح أو تقدير وقائع الدعوى ، فلا يتناولها هذا المبدأ بل يكون للحكمة أن تقول فيها ما تشاء^(٥) . كذلك لا يسرى هذا المبدأ إذا كان الطعن مرفوعاً من النيابة فيجوز أن ينتهي طعنها لصالح المتهم . وهذا طبيعي فالنيابة تمثل المجتمع وهي تبغي بطعنها تحقيق العدالة على أى وجه .

(١) إذ ثبت بمقتضى الشهادة الرسمية التي قدمها الطاعن أن سته وقت ارتكاب الجريمة قد جاوزت الخامسة عشرة .

(٢) نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٩٣ من ٢٦١ .

(٣) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٤٤ ص ٤١٤ . وانظر أيضاً نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٤٠٦ ص ٣٩١ ، ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ رقم ٧٨٨ ص ٨٢٩ و ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض من ٢ رقم ٤٨ ص ١٢٢ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٣ ص ٤ رقم ٢٨٩ ص ٧٩٤ .

(٤) نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض من ٥ رقم ٢٤٦ ص ٧٤٥ .

(٥) نقض ٨ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٧ ص ٤٧٧ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض من ٣ رقم ٥٦ ص ١٥٠ ، ٤ يونيو سنة ١٩٥٧ من ٨ رقم ١٦٥ ص ٦٠٢ .

٤٧٠ - عدم جواز الطعن في أحكام النقض : لا سبيل إلى الطعن في أحكام محكمة النقض ، إلا أن المحكمة كثيراً ما رجعت عن قضائها - بناء على تظلم المحكوم عليه - كلما رأت في هذا تحقيقاً لحسن سير العدالة . فقد حكم بأنه إذا كانت محكمة النقض قد قضت بعدم قبول الطعن شكلاً استناداً إلى أن الطاعن لم يقدم أسباباً لبطئه ، وكان الواقع أنه قدمها بالفعل ولكنها لم تعرض على محكمة النقض بسبب تقصير قلم الكتاب في إرسائها إلى محكمة النقض ، فذلك لا يصبح معه بقاء حكم محكمة النقض قائماً بالظروف التي صدر فيها ، بل يتعين الرجوع عنه ، وخصوصاً أنه طبقاً للمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات قد صدر بدون أن يعلن الخصوم وبدون مرافعة^(١) . وحكم بأنه إذا قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن شكلاً ، بناء على أن التقرير بالطعن قد حصل بعد الميعاد القانوني ، غير أنه تبين بعدئذ أن الطاعن كان قد قرر بالطعن في الميعاد فإنه يتعين الرجوع عن الحكم السابق صدوره والحكم بقبول الطعن شكلاً^(٢) .

(١) نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧ ص ٣٥ ، أول فبراير سنة ١٩٤٣ رقم ٩٨ ص ١٣٩ ، ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٩ ج ٧ رقم ٨٢٢ ص ٧٧٨ ، ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ١٥ ص ٤٣ .
(٢) نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض ص ١ رقم ١٤٧ ص ٤٤٦ .

الباب الرابع

إعادة النظر

٤٧١ - طلب إعادة النظر طريق غير عارى : فهو لا يقبل إلا في الأحكام النهائية ولا يسمح به إلا في أحوال معينة وردت على سبيل الحصر . ويتفق في هذا مع الطعن بطريق النقض ، ولكنه يختلف عنه في أن الأوجه التي يبنى عليها تنطوي على خطأ في تقدير الوقائع أى خطأ موضوعي . فقد رأى الشارع أن بعض أخطاء القضاء يكون من الحسامة والوضوح بحيث يستأهل تصحيحه التضحية مبدأ قوة الشيء المقضي به . وقد كان قانون تحقيق الحنايات ناقصاً فيما يتعلق بطريق إعادة النظر ، إذ اقتصر نصوصه على ثلاث حالات ندر أن تعرض في العمل (١) ، وأغفلت صبوراً هامة يثبت فيها جلياً وقوع خطأ قضائي يقضى العدل وتقضى المصلحة بوجود تداركه . من أجل ذلك وتمشياً مع الروح السائدة في التشريعات الحديثة رُئى التوسع في الحالات التي تجب إعادة النظر .

٤٧٢ - الأنظمة المائزة إعادة النظر فيها : يجوز طلب إعادة النظر في الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة في مواد الحنايات والخنخ (مادة ٤٤١-١) . فلا يجوز إعادة النظر إلا في الأحكام النهائية ، وهذا طبيعي إذ لا يوجد ما يدعو إلى سلوك هذا الطريق الاستثنائي إذا كان من المتيسر إصلاح الخطأ بوسيلة طعن عادية . ولكن لا يشترط أن يكون الحكم المطعون فيه قد صدر من آخر درجة ، أو أن يكون جائزاً استثنائاً ، فيجوز الطعن في حكم صار نهائياً بتقويت ميعاد الطعن دون الطعن فيه أو في حكم صدر نهائياً من محكمة جزئية ، وفي هذا يختلف طريق إعادة النظر عن الطعن بطريق النقض . وطلب إعادة النظر لا يجوز إلا في الأحكام الصادرة بالعقوبة ، فهو غير جائز في الأحكام

(١) حتى أنه منذ إنشاء المحاكم في سنة ١٨٨٣ لم يشر بالمجلات القضائية إلا على بضعة أحكام صدرت بناء على هذا الطعن .

الصادرة بالبراءة مهما كان خطأ الحكم جلياً ، فالشعور بالعدالة لا يتأثر بتبرئة مجرم بقدر ما يتأثر بالحكم ظلماً على بريء . ويشترط أخيراً أن يكون الحكم المطعون فيه صادراً في جناية أو جنحة ، فالأحكام الصادرة في مواد المخالفات لا يجوز أن يطلب إعادة النظر فيها ، لأن المخالفات لا تستأهل التفتيش بحجة الأحكام النهائية ، وفي هذا يتفق طريق إعادة النظر مع طريق النقض .

٤٧٣ - ملاوت إعادة النظر : يجوز طلب إعادة النظر في حالات خمس وردت في المادة ٤٤١ على سبيل الحصر وهي :

١ - « إذا حكم على المتهم في جريمة قتل ، ثم وجد المدعى قتله حياً » . ويستوى في تطبيق هذه الحالة أن يكون الحكم المطعون فيه صادراً في قتل عمد أو في قتل بإهمال ، فهو صادر في جريمة قتل ^(١) . ولا يشترط بطبيعة الحال أن يبق المدعى قتله حياً إلى حين الطعن ونظيره .

٢ - « إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما » . فيشترط لإعادة النظر - بمقتضى هذه الحالة - أن يصدر حكمان على شخصين في واقعة واحدة ، فإذا حكم على شخص في جريمة أسندت إليه ثم اعيرف شخص آخر بأنه هو الذي ارتكب الجريمة ، فهذا لا يبرر إعادة النظر ، وإنما الذي يبرره هو الحكم بالإدانة نهائياً على المعترف ^(٢) . كذلك يشترط أن يكون لكل من المحكوم عليهما مستقلاً عن الآخر ، أي لم يكونا فاعلين أصليين أو أحدهما فاعلاً والآخر شريكاً أو شريكين في جريمة واحدة ، فالتناقض في هذه الأحوال لا يبرر إعادة النظر . وقد حصل أن قضت محكمة الجنايات حضورياً بالنسبة لبعض المتهمين وغائباً بالنسبة للبعض الآخر بالإدانة ، وبإعادة محاكمة الغائب حكم ببراءته للشك في وقوع الجريمة ، ثم طعنتم النيابة في الحكمين بناء على

(١) وقد كانت المادة ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنايات تنص على جناية القتل فقط أي على القتل عمداً ، وظاهر أنه لا يوجد ما يبرر التفرقة بين صورتى القتل في هذه الحالة .

(٢) نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩١٩ للمجموعة الرسمية س ٢١ ص ٥٠ .

المادة ٢٣٣ ت.ج ، فرفضت محكمة النقض الطعن وقالت « إن هذه المادة لا تنطبق لأن الحكمين موضوع الطعن لم يقضيا معاً بالعقاب على شخصين أو أكثر عن عمل واحد بحيث ينتج من أحدهما دليل على براءة الآخر بعدم عمله في الجريمة التي تقرر ثبوتها عليه ، بل كل ما جاء في الحكم الثاني من مخالفته للأول أنه رأى في نظر التهمة الموجهة لمن كان غالباً عدم إمكان الحزم بحقيقتها والشك فيها ، فقد أصبح كل من الحكمين نهائياً واجب الاحترام ^(١) ».

٣ - « إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور وفقاً لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى ، وكان للشهادة أو تقرير الخبر أو الورقة تأثير في الحكم » . وقد كانت المادة ٢٣٤ من قانون محققين الجنايات تقتصر على حالة الحكم على واحد أو أكثر من شهود الإثبات ، فأضيفت إليها الحالتان الأخريان ، وذلك لأنه لا معنى للتفرقة بين حالة شهادة الزور وهاتين الحالتين ، بل إن أثر الورقة المزورة أو رأى الخبر في عقيدة القاضي الجنائي تكون غالباً أشد أثراً من الشهادة الشفوية .

ولا يصبح التمسك بهذه الحالة إلا إذا كان قد صدر على الشاهد أو الخبر حكم بالإدانة أو صدر حكم بتزوير الورقة ، ولذلك حكم بأنه ما دام الشاهد لم يحكم عليه بالفعل فإنه لا يصبح التمسك بهذه الحالة لإلغاء الحكم ، كما أنه لا يجوز أن تطالب محكمة النقض بارجاء الفصل في الطعن أمامها حتى يقول القضاء الموضوعي كلمته في شأن صحة شهادة هذا الشاهد أو كذبه فيها ^(٢) . ويجب أن يكون الحكم نهائياً ^(٣) وأن يكون قد صدر بعد الحكم في القضية التي شهد الشاهد أو عمل الخبر أو قدمت الورقة فيها ، لأنه إذا حكم على الشاهد أو الخبر أو بتزوير الورقة في أثناء نظر القضية فالحكم الصادر فيها لا يكون قد تأثر بطبيعة الحال بالشهادة أو بعمل الخبرة أو بالورقة المزورة .

(١) نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٢٤ (القضية رقم ١١٧١ س ٤١ قضائية - القضاء الجنائي ج ٣ مادة ٢٣٣ ص ٢٣٤) .

(٢) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٦٠ ص ٤٩٧ .

٤ - « إذا كان الحكم مبنياً على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغى هذا الحكم » . وهذه الحالة جديدة في التشريع ، ولا يصح التمسك بها إلا في الأحوال التي يتعين على المحكمة الخنائية الأخذ بحكم صادر من جهة القضاء المدني أو قضاء الأحوال الشخصية ، وذلك إذا ألغى هذا الحكم فيما بعد ، كما لو طعن فيه بطريق التماس إعادة النظر بعد أن صدر الحكم الخنائي بناء عليه^(١) . أما الحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية فأمره واضح ، إذ تنص المادة ٤٥٨ من قانون الاجراءات الخنائية على ما يأتي : « تكون للأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية في حدود اختصاصها قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الخنائية في المسائل التي يتوقف عليها الفصل في الدعوى الخنائية » . ومن الطبيعي أنه إذا ألغى حكم محكمة الأحوال الشخصية أن يلغى الحكم الخنائي الذي بني عليه . أما المسائل المدنية التي يتوقف عليها الفصل في الدعوى الخنائية فإن المحكمة الخنائية تختص بنظرها ، ولكن إذا كان قد سبق الفصل فيها نهائياً من المحكمة المدنية فإن حكمها يحوز قوة الشيء المقضى به ويقيد المحكمة الخنائية^(٢) .

٥ - إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قلعت أوزاق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوزاق ثبوت براءة المحكوم عليه » . وهذه الحالة جديدة أيضاً ، ومثلها أن يثبت بعد الحكم على منهم أنه كان مصاباً بعاقة في عقله وقت ارتكاب الجريمة ، أو أنه كان مجبوساً في هذا الوقت ، أو عثر على الشيء المسروق لدى الخفي عليه ، أو عثر على إيصال برد الأمانة . والمفهوم من النص أن تكون الوقائع أو الأوزاق مجهولة من المحكمة أو من المتهم ، فلو كان المتهم عالماً بها ولم يتقدم بها إلى المحكمة فلا يصح له بعد ذلك أن يتقدم بطلب إعادة النظر استناداً إليها . ويلاحظ أن هذه الحالة من العموم بحيث يمكن أن يشمل مدلولها الحالات الأربع السابقة ، إلا أنه لوحظ أن هذه الحالات يبنى وجه الطعن فيها على

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن الفقرة الرابعة من المادة ٤٦٩ من مشروع الحكومة.

(٢) تراجع بند ١٥٣ من هذا الكتاب.

أسباب واضحة لا تحتل ما تحتمله هذه الحالة من التأويلات ، ومن أجل ذلك نص على هذه الحالات استقلا وميزت باجراءات خاصة^(١) .

٤٧٤ - مع يجوز لمرم طلب إعادة النظر : في الأحوال السابقة - فيما عدا الحالة الخامسة - يكون لكل من النائب العام والمحكوم عليه أو من يمثله قانوناً - إذا كان عديم الأهلية أو مفقوداً - ولأقاربه أو زوجه بعد موته حق طلب إعادة النظر (مادة ١/٤٤٢) . أما في الحالة الخامسة فيكون حق طلب إعادة النظر للنائب العام وحده ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن (مادة ٤٤٣) ، وذلك منعاً للهجم على حرمة الأحكام النهائية بغير مسوغ صحيح ومنعاً لإسراف أولى الشأن في تقديم طلبات لا أساس لها .

٤٧٥ - إجراءات طلب إعادة النظر : في الأحوال الأربع الأولى الواردة بالمادة ٤٤١ ، يقدم طلب إعادة النظر بعريضة إلى النائب العام بين فيه الحكم المطلوب إعادة النظر فيه والوجه الذي يستند إليه والمستندات المؤيدة له . وعلى النائب العام رفع الطلب إلى محكمة النقض بعد أن يجري ما يراه لازماً من التحقيقات ، ويرفع مع الطلب تقريراً يبين فيه رأيه والأسباب التي يستند إليها وذلك في الثلاثة الأشهر التالية لتدعته (تراجع المادة ٤٤٣) . ولما كان تقدم النائب العام طلب إعادة النظر إلى محكمة النقض واجباً في هذه الحالات ، فقد رتب ، منعاً لتقديم طلبات لا أساس لها ، أن ينص على أن النائب العام لا يقبل الطلب المتقدم إليه من ذوى الشأن ما لم يودع مقدم الطلب خزنة المحكمة مبلغ خمسة جنيئات كفالة ، تخصص لوفاء الغرامة التي يحكم عليها إذا حكم بعدم قبول الطلب . والمفهوم بداهة أن هذا لا يخل بما للنائب العام من الحق في أن يطلب إعادة النظر بناء على الحق المقرر له قانوناً . وكذلك يعني القانون من دفع الكفالة من تقرر إعفائه لجنة المساعدة القضائية محكمة النقض (تراجع المادة ٤٤٤) .

أما في الحالة الخامسة فقد خول النائب العام حق تقدير الطلبات التي تقدم إليه ، فإذا رأى - بعد التحقيقات التي يكون قد رأى لزوماً لها - أن الطلب

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن الفقرة الخامسة من المادة ٤٦٩ من مشروع الحكومة .

غير منتج أمر يحفظه ، وإذا رأى أن الطلب محلاً فإنه يسر فيه ^(١) . ولكن رقى في هذه الحالة ألا يقدم الطلب لمحكمة النقض مباشرة ، بل يقدم إلى لجنة مشكلة من أحد مستشاري محكمة النقض واثنين من مستشاري محكمة الاستئناف عين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها ^(٢) . وهذه اللجنة هي التي تقرر إحالة الطلب إلى محكمة النقض إذا رأت لقبوله وجهاً ، وإلا قررت عدم قبوله . وقد نص على أن هذه اللجنة تفصل في الطلبات المقدمة إليها بناء على الأوراق ، على أن يكون لها استيفاء ما تراه من التحقيقات ، كما نص على أنه لا يقبل الطعن بأى وجه في القرار الصادر من النائب العام أو في الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بأى طريق من طرق الطعن بقبول الطلب أو عدم قبوله (تراجع المادة ٤٤٣ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) ^(٣) .

٤٧٦ - آثار الطعن : لا يترتب على طلب إعادة النظر إيقاف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بالإعدام (المادة ٤٤٨) ، وإنما يترتب على الطلب إعادة النظر في الحكم . وتعلن النيابة العامة الخصوم للجلسة التي تحدد لنظره أمام محكمة النقض قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل (مادة ٤٤٥) ، وتفصل المحكمة في الطلب بعد سماع أقوال النيابة العامة والخصوم ، وبعد إجراء ما تراه لازماً من التحقيق بنفسها أو بواسطة من تندبه لذلك (مادة ٤٤٦) .

(١) فطلب إعادة النظر في الحالة الخامسة مخول للنائب العام وحده دون أصحاب الشأن ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب يقدم إليه من أصحاب الشأن . فإن رأى له محلاً رفضه إلى اللجنة المشار إليها في المادة ٤٤٣ ، وتقديره في ذلك نهائى لا معقب عليه ، والطعن في قراره في هذا الخصوص أمام غرفة الاتهام غير جائز قانوناً (نقض ١٣ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٥٣ ص ٣٩٦) .

(٢) وقد كانت المادة ٤٨٢ من مشروع الحكومة تقضى بأن المستشارين أعضاء اللجنة يمينون كل سنة ، فروى - نظراً لندرة طلب إعادة النظر - أن يكون تشكيل اللجنة عند الحاجة (تراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٤٦ من مشروعها) .

(٣) عدلت صياغة الفقرة الأخيرة من المادة ٤٤٣ تعديلًا من مقتضاه الإشارة صراحة إلى عدم جواز الطعن بأى وجه في القرار الذى يصدره النائب العام في طلب إعادة النظر في الحالة الخامسة المنصوص عليها في المادة ٤٤١ ، وذلك تقنيناً لما قضت به محكمة النقض في هذا الشأن (المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور) .

٤٧٧ - الحكم بقبول الطلب : قد يثبت لمحكمة النقض وجود خطأ قضائي ، وعندئذ تحكم بقبول الطلب ، فاذا كان الوجه المبني عليه الطلب مستوجبا براءة المتهم فلها تحكم مع قبول الطلب بالبراءة وإلا فتلغى الحكم وتحيل الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته مشكلة من قضاة آخرين للفصل في موضوعها من جديد . ورئى أن تحول محكمة النقض في هذه الحالة حق الفصل في الموضوع إذا ارتأت ذلك (تراجع المادة ٤٤٦-١) . على أنه لوحظ أن هناك حالات لا يمكن بعد قبول الطلب إعادة محاكمة المتهم فيها ، كما في حالة وفاة المحكوم عليه أو عته أو سقوط الدعوى الجنائية بمضي المدة ، ومن أجل ذلك نص على أنه في هذه الحالات تنظر محكمة النقض موضوع الدعوى ولا تلغى من الحكم إلا ما يظهر لها خطؤه (مادة ٤٤٦-٢) .

ونصت المادة ٤٤٧ على حالة ما إذا كان المحكوم عليه متوفى وقت نظر الطلب ولم يكن الطلب مقدماً من أحد الأقارب أو الزوج ، فإن المحكمة تعين من يقوم على ذكره ويمثله أمامها ، ويكون بقدر الإمكان من الأقارب ، وتحكم المحكمة عند الاقتضاء بمحو ما لمس ذكرى المحكوم عليه المتوفى .

وكل حكم صادر بالبراءة بناء على إعادة النظر ، يجب نشره على نفقة الحكومة في الجريدة الرسمية بناء على طلب النيابة العامة وفي جريدتين يعينهما صاحب الشأن (مادة ٤٥٠) ، حتى يكون في ذلك الإشهار الكافي لبراءة من سبق الحكم عليه بغير حق .

ويتربى على إلغاء الحكم المطعون فيه سقوط الحكم بالتعويضات ووجوب رد ما نفذ به منها ، بدون إخلال بقواعد سقوط الحق بمضي المدة (مادة ٤٥١) .

٤٧٨ - الحكم برفض الطلب : إذا لم يثبت وجود خطأ قضائي مما نص عليه في المادة ٤٤١ تحكم محكمة النقض برفض الطلب . ومنعاً لتكرار طلب إعادة النظر بناء على سبب واحد نص في المادة ٤٥٢ على أنه « إذا رفض طلب إعادة النظر فلا يجوز تجديده بناء على ذات الوقائع التي بني عليها » . ومفهوم ذلك بدهاء أنه يجوز تجديد الطلب إذا كان مستنداً إلى أسباب أخرى .

٤٧٩ - «الطعن في الحكم الصادر في الموضوع : الأحكام التي تصدر في موضوع الدعوى بناء على إعادة النظر ، من غير محكمة النقض ، يجوز الطعن فيها بجميع الطرق المقررة في القانون . ولا يجوز أن يقضى على المتهم بأشد من العقوبة السابق الحكم بها عليه (مادة ٤٥٣) . ومفاد هذا أن الأحكام الصادرة من محكمة النقض في الطلب لا يجوز الطعن فيها ، ولو كانت صادرة في موضوع الدعوى . أما الحكم الصادر في الموضوع ، من المحكمة التي تحال إليها الدعوى فإنه يكون قابلاً للطعن بجميع الطرق المقررة في القانون . ولا يجوز في جميع الأحوال ، أى سواء نظر الموضوع بمعرفة هذه المحكمة أو بمعرفة محكمة النقض ، أن يحكم على المتهم بأشد من العقوبة التي قضى بها الحكم الذي طلب إعادة النظر فيه . وهذا تطبيق لقاعدة أخذ الشارع بحكمها في جميع طرق الطعن ، ومفادها أن تظلم المحكوم ضده لا يصح أن ينقلب وبالأعلى عليه .

فهرس

مقدمة :

(١) قانون الإجراءات الجنائية : قانون العقوبات وقانون الإجراءات
١ - قانون العقوبات ٢ - قانون الإجراءات الجنائية ٣ - سلطة
العقاب وسلطة الادعاء ٤ - تسمية القانون ٥ - غاية تشريع
الإجراءات الجنائية ٦ - علاقة قانون الإجراءات الجنائية بقانون
المرافعات ٧

(ب) الأ أنظمة المختلفة للإجراءات الجنائية : النظامان الأساسيان ٨ -
النظام الاتهامى ٩ - نظام التحرى والتنقيب ١٠ - النظام المختلط ١١

(ج) تشريع الإجراءات الجنائية فى مصر : تاريخ تشريع الإجراءات
الجنائية فى مصر ١٢ - قانون الإصدار ١٣ - مشتملات قانون الإجراءات
الجنائية ١٤ - التعديلات اللاحقة ١٥ - ما يتميز به القانون ١٦ - بعض
مظاهر التبسيط فى القانون ١٧ - بعض ضمانات المتهم فى القانون ١٨ - بعض
ما يؤخذ على القانون ١٩

(د) تطبيق قانون الإجراءات بأثر مباشر : القاعدة العامة ٢٠ -
القوانين المتعلقة بتشكيل المحاكم والتنظيم القضائى والاختصاص ٢١ -
القوانين المتعلقة بإجراءات الدعوى والتحقيق ٢٢ - القوانين المتعلقة بطرق
الطعن والمواعيد ٢٣ - القوانين المتعلقة بالتقدم ٢٤ - القواعد المتعلقة بتنفيذ
العقوبة ٢٥

(هـ) بطلان الإجراءات الجنائية : الأ جزية على مخالفة قواعد
الإجراءات ٢٦ - البطلان ٢٧ - أحوال البطلان ٢٨ - الإجراء الجوهري
المتعلق بالنظام العام ٢٩ - الإجراء الجوهري المتعلق بمصلحة لأحد الخصوم
٣٠ - التقرير بالبطلان ٣١ - الخطأ المادى وتصحيحه ٣٢

(و) منهج البحث : تقسيم ٣٣ - الدعوى التى تنظرها المحاكم الجنائية
٣٤ - المراحل التى تمر بها التهمة ٣٥ - طرق الطعن فى الأحكام ٣٦

الكتاب الأول

الدعوى الجنائية والدعوى المدنية

الباب الأول - الدعوى الجنائية

الفصل الأول - من له رفع الدعوى الجنائية

تحريك الدعوى واستعمالها ٣٧

المبحث الأول - المدعى في الدعوى الجنائية (النيابة العامة) :

- نظام النيابة العامة ٣٨ - تعيين أعضاء النيابة وتحديد اختصاصهم المحلي
- ٣٩ - تأديب أعضاء النيابة وعزلهم ٤٠ - الوظيفة الأساسية للنيابة ٤١ -
- اختصاصات النيابة ٤٢ - اختصاصات أخرى للنيابة ٤٣ - تبعية أعضاء
- النيابة لرؤسائهم ٤٤ - عدم تجزئة النيابة ٤٥ - استقلال النيابة عن القضاء
- ٤٦ - عدم جواز رد أعضاء النيابة ٤٧ - مسئولية أعضاء النيابة ٤٨

المبحث الثاني - تعليق مباشرة الدعوى على شكوى أو إذن أو طلب :

ما يقيد النيابة في مباشرة الدعوى ٤٩

الفرع الأول - توقف رفع الدعوى على شكوى :

أحوال الشكوى ٥٠

١ - الشكوى :

- ضرورة التقدم بالشكوى ٥١ - ارتباط الجريمة بأخرى لا تقيد فيها
- حرية النيابة ٥٢ - ممن تقدم الشكوى ٥٣ - رضاء الزوج مقدما بالزنا
- ٥٤ - سبق ارتكاب الزوج المحبى عليه جريمة الزنا ٥٥ - ضد من تقدم
- الشكوى ٥٦ - كيف ومتى وإلى من تقدم الشكوى ٥٧ - آثار الشكوى ٥٨

٢ - التنازل :

- حكمة التنازل ٥٩ - ممن يصدر التنازل ٦٠ - شكل التنازل ٦١ - وقت
- التنازل ٦٢ - أثر التنازل ٦٣ - العفو عن العقوبة ٦٤ - الدعوى المدنية ٦٥

الفرع الثاني - توقف رفع الدعوى على طلب :

أحوال الطلب ٦٦ - الجرائم الضريبية ٦٧ - جرائم التهريب الجمركي ٦٨ .

الفرع الثالث - توقف رفع الدعوى على إذن :

أحوال الإذن ٦٩ .

١ - الحصانة البرلمانية :

المناعة البرلمانية ٧٠ - مدى الحصانة ٧١ - زوال الحصانة ٧٢ - طبيعة

الحصانة البرلمانية ٧٣ .

٢ - الجرائم التي تقع من القضاة :

الحصانة القضائية ٧٤ - المقصودون بالحصانة ٧٥ - مدى الحصانة

٧٦ - الاستثناء المتعلق بالاختصاص ٧٧ - مخالفة أحكام الحصانة

القضائية ٧٨ .

٣ - حصانة الموظفين :

في الجنايات والجناح المتعلقة بوظائفهم ٧٩ .

٤ - تشرد الأحداث :

إذن ولي الحدث ٨٠ .

المبحث الثالث - إقامة الدعوى الجنائية من محاكم الجنايات ومحكمة النقض :

إقامة الدعوى من محكمة الجنايات ٨١ - إقامة الدعوى من محكمة النقض

٨٢ - إقامة الدعوى في أحوال آخر ٨٣ .

المبحث الرابع - إقامة الدعوى والحكم في جرائم الجلسات :

تحويل الحق للمحاكم عموماً ٨٤ - المحاكم الجنائية ٨٥ - المحاكم المدنية

والتجارية ٨٦ - استثناء المحامين ٨٧ - الطعن في الأحكام الصادرة في

جرائم الجلسات ٨٨ .

المبحث الخامس - إقامة الدعوى مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية :

حق تحريك الدعوى مباشرة ٨٩ - لمن هذا الحق ٩٠ - في أي

الجرائم يجوز تحريك الدعوى مباشرة ٩١ - الجهة التي تحرك الدعوى المباشرة

أمامها ٩٢ - إجراءات رفع الدعوى مباشرة ٩٣ - شروط تحريك الدعوى
المباشرة ٩٤ - ما يترتب على تحريك الدعوى المباشرة ٩٥ .

الفصل الثانى - المدعى عليه فى الدعوى الجنائية

على من ترفع الدعوى الجنائية ٩٦ - لا ترفع الدعوى إلا على شخص
حقيقى معين ٩٧ - ترفع الدعوى على الجانى ٩٨ .

الفصل الثالث - أسباب انقضاء الدعوى الجنائية

الأسباب العامة والخاصة ٩٩ .

١ - وفاة المتهم : ما يترتب على وفاة المتهم ١٠٠ .

٢ - العفو عن الجريمة : شروط العفو وآثاره ١٠١ .

٣ - مضى المدة : حكمة التقادم ١٠٢ - مدة السقوط ١٠٣ - بدء
سريان المدة ١٠٤ - ما يقطع المدة ١٠٥ - آثار الانقطاع ١٠٦ - إيقاف
المدة ١٠٧ - آثار التقادم ١٠٨ .

٤ - الحكم البات : قوة الشيء المقضى به ١٠٩ - حجية الحكم البات
١١٠ - شروط صحة الدفع بقوة الشيء المحكوم فيه ١١١ - الحكم البات
١١٢ - وحدة الواقعة ١١٣ - اتحاد الأشخاص ١١٤ - تعلق الدفع بالنظام
العالم ١١٥ .

الباب الثانى - الدعوى المدنية

الدعوى المدنية ودعوى التعويض ١١٦ - تقسيم الموضوع ١١٧

الفصل الأول - عناصر الدعوى المدنية

أركان الدعوى المدنية ١١٨ .

المبحث الأول - الضرر :

توافر الضرر ١١٩ - ترتب الضرر على الجريمة مباشرة ١٢٠ - تعاقب
الدفع بالنظام العام ١٢٠ .

المبحث الثاني - موضوع الدعوى المدنية :

التعويض بالمعنى العام ١٢٢ - الرد ١٢٣ - مقابل الضرر بالنقود ١٢٤ -
المصاريف ١٢٥ - المصاريف المستحقة للحكومة ١٢٦ - المصاريف المستحقة
للمدعى المدني ١٢٧

المبحث الثالث - خصوم الدعوى المدنية :

المدعى فى الدعوى المدنية ١٢٨ - انتقال الحق فى إقامة الدعوى المدنية
١٢٩ - أهلية المدعى المدني ١٣٠ - المدعى عليه فى الدعوى المدنية ١٣١ -
انتقال الإلتزام بالتعويض ١٣٢ - أهلية المدعى عليه ١٣٣

الفصل الثانى - ما يقيد حرية المدعى المدني فى الالتجاء إلى الطريق الجنائى
تقييد اختصاص المحاكم الجنائية بنظر التراجع الممتنى ١٣٤

* المبحث الأول - تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية :

قاعدة التبعية ١٣٥ - تعلق قاعدة التبعية بالنظام العام ١٣٦ - استثناءات
القاعدة ١٣٧ - تعويض المتهم ١٣٨ - سقوط الدعوى العمومية بعد رفعها
١٣٩ - الطعن فى الحكم من المدعى وحده ١٤٠

المبحث الثانى - ما يقيد حق المدعى المدني فى الخيار بين الطريقين الجنائى
والمدنى :

خيار المدعى المدني ١٤١ - الالتجاء أولاً إلى الطريق الجنائى ١٤٢ -
الالتجاء أولاً إلى الطريق المدني ١٤٣ - رفع الدعوى إلى المحكمة المدنية ١٤٤ -
وحدة الدعويين ١٤٥ - طبيعة الدفع بعدم قبول الدعوى ١٤٦

الفصل الثالث - مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية

الجهة التى يدعى أمامها مدنيا ١٤٧ - كيفية الادعاء مدنيا ١٤٨ - آثار
قبول الادعاء مدنيا ١٤٩ - ترك الدعوى المدنية ١٥٠ - خضوع الدعوى
المدنية للإجراءات الجنائية ١٥١

الفصل الرابع - مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية

اختيار الطريق المدني ١٥٢ - لا حجية للأحكام المدنية أمام القضاء
الجنائى ١٥٣ - حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدني ١٥٤ - رفع الدعوى
الجنائية قبل أو أثناء التقاضى أمام المحكمة المدنية ١٥٥

الكتاب الثاني

في الأطوار التي تمر بها التهمة الباب الأول - الضبطية القضائية

مهمة الضبطية القضائية ١٥٦ - الفرق بين الاستدلال والتحقيق ١٥٧ -
تقسيم ١٥٨

الفصل الأول - أعضاء الضبط القضائي وأجباتهم

أعضاء الضبط القضائي ١٥٩ - الاختصاص العام والخاص ١٦٠ -
تحويل صفة الضبط القضائي يكون بقانون ١٦١ - تقييد عضو الضبط القضائي
بحدود اختصاصه ١٦٢ - واجبات عضو الضبط القضائي ١٦٣
الفصل الثاني - اختصاص عضو الضبط القضائي بالتحقيق

مدى اختصاصه بالتحقيق ١٦٤

المبحث الأول - القبض على المتهم :

ضمان الحرية الشخصية ١٦٥ - أحوال القبض ١٦٦ - سؤال المتهم
المضبوط ١٦٧

المبحث الثاني - في دخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص :

دخول المنازل والمحال العامة ١٦٨ - تفتيش المنازل ١٦٩ - تفتيش

الشخص ١٧٠ - تنفيذ التفتيش ١٧١

المبحث الثالث - التلبس بالجرime :

الخروج على القواعد العامة ١٧٢

الفرع الأول - أحوال التلبس :

المادة ١٣٠ ج ١٧٣ - مشاهدة الجريمة حال ارتكابها ١٧٤ - مشاهدة
الجريمة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة ١٧٥ - تتبع الجاني لآثر وقوع الجريمة
١٧٦ - مشاهدة أدلة الجريمة ١٧٧ - حصر حالات التلبس ١٧٨ - إثبات
التلبس ١٧٩

الفرع الثاني - آثار التلبس :

الانتقال إلى محل الواقعة ١٨٠ - القبض على المتهم ١٨١ - التفتيش -
١٨٢ - مالا يجيزه التلبس ١٨٣ .

المبحث الرابع - الانتداب للتحقيق :

ممن يجوز التكليف ١٨٤ - حدود التكليف ١٨٥ - شروط صحة النذب
١٨٦ .

الفصل الثالث - التصرف في التهمة بعد جمع الاستدلالات

صور التصرف ١٨٧ - تحريك الدعوى ١٨٨ - حفظ الأوراق ١٨٩ -
أمر الحفظ والأمر بعدم وجود وجه ١٩٠ .

الباب الثاني - التحقيق الابتدائي

الغرض من التحقيق الابتدائي ١٩١ - تقسيم ١٩٢

الفصل الأول - ضمانات التحقيق الابتدائي

تمهيد ١٩٣ - المحقق ١٩٤ - نذب قاض للتحقيق ١٩٥ - نذب مستشار
للتحقيق ١٩٦ - الاختصاص المحلي ١٩٧ - غلانية التحقيق ١٩٨ - المحافظة
على أسرار التحقيق ١٩٩ - تدوين التحقيق ٢٠٠ - الإسراع في إنجاز
التحقيق ٢٠١ .

الفصل الثاني - أعمال التحقيق

إجراءات التحقيق ٢٠٢ - ترتيب الإجراءات ٢٠٣ .

المبحث الأول - أعمال التحقيق الخاصة بجمع الأدلة :

١ - الانتقال للمعاينة ونذب الخبراء : الانتقال والمعاينة ٢٠٤ - نذب
الخبراء ٢٠٥ .

٢ - التفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة : الشروط الموضوعية
للتفتيش ٢٠٦ - الشروط الشكلية ٢٠٧ - محل التفتيش ٢٠٨ - تفتيش
الأشخاص ٢٠٩ - تفتيش الأمينة ٢١٠ - ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة

٢١١ - استئذان النيابة للقاضي الجزئي في التفتيش والضبط ٢١٢ - رد الأشياء المضبوطة ٢١٣ - بطلان التفتيش والضبط ٢١٤ - زوال البطلان بالرضاء ٢١٥ .

٣ - سماع الشهود : حضور الشهود ٢١٦ - أداء الشهادة ٢١٧ - تدوين الشهادة ٢١٨ .

٤ - الاستجواب والمواجهة : نقد الاستجواب ٢١٩ - ضمانات الاستجواب ٢٢٠ - بطلان الاستجواب ٢٢١ - الاستجواب وإياحة القذف ٢٢٢ .

المبحث الثاني - الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم : تمهيد ٢٢٣ .

١ - التكليف بالحضور والقبض والضبط والاحضار : التكليف بالحضور ٢٢٤ - القبض والضبط والاحضار ٢٢٥ .

٢ - الحبس الاحتياطي : ضمانات المتهم ٢٢٦ - متى يجوز الحبس الاحتياطي ٢٢٧ - مدة الحبس ٢٢٨ - تنفيذ أمر الحبس ٢٢٩ - خصم مدة الحبس الاحتياطي ٢٣٠ - الإفراج المؤقت ٢٣١ - إعادة حبس المتهم ٢٣٢ - بعد خروج القضية من يد المحقق ٢٣٣ .

الفصل الثالث - التصرف في الدعوى بعد التحقيق

صور التصرف في الدعوى ٢٣٤ - الإحالة ٢٣٥ - الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ٢٣٦ - أسباب الأمر ٢٣٧ - حجية الأمر ٢٣٨ .

الفصل الرابع - غرفة المشورة

نظام غرفة المشورة ٢٣٩ - أوامر التحقيق التي تصدرها غرفة المشورة ٢٤٠ - أوامر التحقيق الجائر استثناءها ٢٤١ - إجراءات الاستئناف ٢٤٢ - سلطة غرفة المشورة في الفصل في إشكالات التنفيذ ٢٤٣ - الطعن بالنقض ٢٤٤ - في أوامر غرفة المشورة ٢٤٤ .

الفصل الخامس - مستشار الإحالة

نظام مستشار الإحالة ٢٤٥ - إجراءات مستشار الإحالة ٢٤٦ -
 الأمر التي يصدرها مستشار الإحالة ٢٤٧ - الأمر بأن لا وجه لإقامة
 الدعوى ٢٤٨ - الأمر بالإحالة إلى المحكمة ٢٤٩ - إحالة الجرائم المرتبطة
 ٢٥٠ - الأحكام الخاصة بالأمر بالإحالة إلى محكمة الجنايات ٢٥١ -
 إعلان الشهود ٢٥٢ - ندب محام للمتهم ٢٥٣ - تحديد دور الانعقاد ٢٥٤ -
 الإحالة إلى محكمة الجنايات غايبا ٢٥٥ - الطعن بالنقض في أوامر مستشار
 الإحالة ٢٥٦

الباب الثالث

الاختصاص - التنظيم القضائي - تشكييل المحاكم

وحدة القضاء المدني والقضاء الجنائي ٢٥٧ - المحاكم العادية والمحاكم
 الخاصة ٢٥٨ - قضاء التحقيق وقضاء الحكم ٢٥٩

الفصل الأول - الاختصاص

فكرة الاختصاص ٢٦٠

المبحث الأول - الأحكام العامة في الاختصاص :

نواحي الاختصاص ٢٦١ - الاختصاص النوعي ٢٦٢ - الاختصاص
 بالنسبة للشخص ٢٦٣ - الاختصاص من حيث المكان ٢٦٤ - طبيعة أحكام
 الاختصاص ٢٦٥ - تنازع الاختصاص ٢٦٦

المبحث الثاني - استثناءات من أحكام الاختصاص :

الأحوال المستثناة ٢٦٧ .

القرع الأول - عدم التجزئة والارتباط :

عدم التجزئة ٢٦٨ - الارتباط البسيط ٢٦٩ - الأثر المترتب على عدم
 التجزئة والارتباط ٢٧٠

الفرع الثاني - في المسائل الفرعية :

القاعدة العامة ٢٧١ - المسائل الجنائية ٢٧٢ - مسائل الأحوال الشخصية
٢٧٣ - المسائل الأخرى ٢٧٤ - إثبات المسألة الفرعية ٢٧٥

الفصل الثاني - تنظيم القضاء الجنائي

المحاكم الجنائية ٢٧٦ - المحكمة الجزئية ٢٧٧ - المحكمة الاستئنافية ٢٧٨ -
محكمة الجنابات ٢٧٩ - محكمة الأحداث ٢٨٠ - محكمة النقض ٢٨١

الفصل الثالث - تشكيل المحاكم

عناصر صحة التشكيل ٢٨٢ - العنصر القضائي ٢٨٣ - ولاية القضاء
٢٨٤ - ما يمنع القاضي من نظر الدعوى ٢٨٥ - رد القضية عن الحكم
٢٨٦ - مباشرة القاضي جميع إجراءات الدعوى ٢٨٧ - تمثيل النيابة ٢٨٨ -
كاتب الجلسة ٢٨٩

الباب الرابع - التحقيق النهائي

تقسيم ٢٩٠

الفصل الأول - القواعد العامة للتحقيق النهائي

علنية الجلسة ٢٩١ - تقييد العلانية ٢٩٢ - شفوية المرافعات ٢٩٣ -
حضور الخصوم ٢٩٤ - تقييد المحكمة بحدود الدعوى ٢٩٥ - حق المحكمة في
تغيير الوصف ٢٩٦ - تعديل التهمة بإضافة الظروف المشددة ٢٩٧ - إصلاح
الخطأ المادني وتدارك السهو ٢٩٨ - وجوب تنبيه المتهم إلى التغيير ٢٩٩ -
تدوين التحقيق ٣٠٠

الفصل الثاني - الإجراءات في الجلسة

الإحالة في المخالفات والجنح ٣٠١ - الإجراءات في جلسة الجنح
والمخالفات ٣٠٢ - الإجراءات أمام محاكم الجنابات ٣٠٣ - الإجراءات
التي تتبع في مواد الجنابات في حق المتهمين الغائبين ٣٠٤ - الإجراءات
أمام محكمة الأحداث ٣٠٥ - إجراءات المحكمة الاستئنافية ٣٠٦ - الإجراءات
أمام محكمة النقض ٣٠٧

الفصل الثالث - الإثبات أمام المحاكم الجنائية

الإثبات في المواد الجنائية ٣٠٨ .

المبحث الأول - نظرية الإثبات :

- عبء الإثبات ٣٠٩ - حرية الاقتناع ٣١٠ - ما يقيد حرية القاضي في الاقتناع ٣١١ - أدلة الإثبات في الزنا ٣١٢ - التلبس بالجريمة ٣١٣ - الاعتراف ٣١٤ - المكاتيب والأوراق ٣١٥ - وجود الشريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم ٣١٦ - عدم كفاية الأدلة ٣١٧ .

المبحث الثاني - طرق وأدلة الإثبات :

سلطة القاضي في تحرى الحقيقة ٣١٨ .

- ١ - المعاينة وانتداب الخبراء : الانتقال وإجراء المعاينة ٣١٩ - انتداب الخبراء ٣٢٠ - تقرير الخبير ٣٢١ .
- ٢ - الدليل الكتابي : أنواع الأوراق ٣٢٢ - الاطلاع على الأوراق ٣٢٣ - قوة الأوراق في الإثبات ٣٢٤ - أوراق لها حجية ٣٢٥ - الطعن في الأوراق بطريق التزوير ٣٢٦ .

- ٣ - الإثبات بالشهادة : الشهادة في دورى التحقيق ٣٢٧ - عدم الأهلية لأداء الشهادة ٣٢٨ - استدعاء الشهود ٣٢٩ - واجبات الشاهد ٣٣٠ - كيف تؤدى الشهادة ٣٣١ - واجب المحكمة في سماع الشهود ٣٣٢ - سؤال الشاهد واستجوابه ٣٣٣ - تدوين الشهادة ٣٣٤ - قيمة الشهادة في الإثبات ٣٣٥ - شهادة الزور ٣٣٦ .

- ٤ - الاستجواب والاعتراف : الاستجواب ٣٣٧ - الاعتراف ٣٣٨ - تقدير الاعتراف ٣٣٩ - تجزئة الاعتراف ٣٤٠ - الاعتراف وحده لا يكتفى ٣٤١ .

- ٥ - الإثبات بالقرائن : وسيلة غير مباشرة ٣٤٢ - القرائن ٣٤٣ - الدلائل ٣٤٤ .

الفصل الرابع - الحكم

تمهيد وتقسيم ٣٤٥

المبحث الأول - تقسيم الأحكام :

أنواع الأحكام ٣٤٦

١ - الأحكام النيابية والحضورية : حضور الخصوم ٣٤٧ - متى
يعتبر الحكم غيابياً ٣٤٨ - متى يكون الحكم حضورياً ٣٤٩ - خصائص
الحكم الغيابي ٣٥٠ .

٢ - الأحكام الابتدائية والنهائية : ضابط التقسيم ٣٥١ .

٣ - الأحكام الفاصلة والسابقة على الفصل في الموضوع : ضابط
التقسيم ٣٥٢ - فائدة التقسيم ٣٥٣ .

المبحث الثاني - شروط صحة الأحكام :

المداولة ٣٥٤ - النطق بالحكم ٣٥٥ - تحرير الحكم ٣٥٦ - مشتملات
الحكم ٣٥٧ - ديباجة الحكم ٣٥٨ - منطوق الحكم ٣٥٩ - بيان الواقعة والنص
القانوني في المنطوق ٣٦٠ - أسباب الحكم ٣٦١ .

الفصل الخامس - الأمر الجنائي

نظام الأمر الجنائي ٣٦٢ - الجرائم التي يجوز فيها الأمر ٣٦٣ - طلب
الأمر ٣٦٤ - الدعوى المدنية والأمر الجنائي ٣٦٥ - رفض إصدار الأمر
٣٦٦ - إصدار الأمر ٣٦٧ - آثار الأمر الجنائي ٣٦٨ - آثار الاعتراض
على الأمر ٣٦٩ - اعتراض النيابة ٣٧٠ - اعتراض المتهم ٣٧١ - تعدد
المتهمين ٣٧٢ - اعتراض المدعى المدني ٣٧٣ - الإشكال في تنفيذ الأمر
الجنائي ٣٧٤ .

الكتاب الثالث

في طرق الطعن في الأحكام

طرق الطعن العادية والطرق غير العادية ٣٧٥ - حصر سبل الطعن ٣٧٦ .
لا يجوز الطعن إلا في الأحكام ٣٧٧ - يجب أن يكون الحكم صادراً من محكمة
عادية ٣٧٨ - الحصوم في الطعن ٣٨٩ - تقسيم ٣٨٠

الباب الأول - المعارضة

المعارضة وحكمها ٣٨١ - المحكمة التي ترفع إليها المعارضة ٣٨٢ ،
الأحكام التي تجوز المعارضة فيها ٣٨٣ - ممن تجوز المعارضة ٣٨٧ - آثار
المعارضة ٣٨٨ - وقف التنفيذ ٣٨٩ - إعادة الخصومة أمام المحكمة ٣٩٠
إذا حضر المعارض ٣٩١ - تغيب المعارض ٣٩٢ .

الباب الثاني - الاستئناف

تمهيد ٣٩٣

الفصل الأول - الأحكام الجائز استئنافها

القاعدة العامة ٣٩٤ - الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية ٣٩٥ ،
استئناف المتهم ٣٩٦ - استئناف النيابة ٣٩٧ - الأحكام الصادرة في الدعوى
المدنية ٣٩٨ - استئناف الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة ٣٩٩ - عدم جواز
استئناف الأحكام السابقة على الفصل في الموضوع ٤٠٠

الفصل الثاني - ميعاد الاستئناف والتقرير به

مواعيد الاستئناف ٤٠١ - بدء سريان الميعاد ٤٠٢ - الأحكام الحضورية
٤٠٣ - الأحكام الصادرة في المعارضة ٤٠٤ - الأحكام الغيابية ٤٠٥ ،
الأحكام المعتبرة حضورياً ٤٠٦ - الاستئناف الفرعى ٤٠٧ - إجراءات رفع
الاستئناف ٤٠٨ - من الذي يقرر بالاستئناف ٤٠٩

الفصل الثالث - آثار الاستئناف

ما يترتب على الاستئناف ٤١٠

المبحث الأول - أثر الاستئناف من حيث إيقاف التنفيذ :

القاعدة ٤١١ - أحكام واجبة النفاذ بلا قيد ٤١٢ - أحوال يتوقف فيها

النفاد على شروط ٤١٣ - تنفيذ العقوبات التبعية ٤١٤ - تنفيذ الحكم بالتعويضات ٤١٥

المبحث الثاني - طرح النزاع على محكمة الدرجة الثانية :

تمهيد وتقسيم ٤١٦

الفرع الأول - إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية :

الإجراءات قبل الجلسة ٤١٧ - إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية

٤١٨ - التقرير الملخص ٤١٩ - المحكمة الاستئنافية لا تجرى تحقيقاً ٤٢٠ .

الفرع الثاني - حدود الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية :

ما تقيد به المحكمة الاستئنافية ٤٢١ - التقيد بالوقائع كما طرحت أمام محكمة أول درجة ٤٢٢ - التقيد بتقرير الاستئناف ٤٢٣ - التقيد بصفة الخصم المستأنف ٤٢٤ - استئناف النيابة ٤٢٥ - استئناف المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها ٤٢٦ - حدود استئناف الحكم الصادر في غير الموضوع ٤٢٧ - حدود استئناف الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ٤٢٨

الفرع الثالث - الحكم في الاستئناف :

الفصل في شكل الاستئناف ٤٢٩ - سقوط الاستئناف ٤٣٠ - الحكم بعدم الاختصاص ٤٣١ - التقيد بمصلحة رافع الاستئناف ٤٣٢ - استئناف النيابة ٤٣٣ - استئناف المهمل ٤٣٤ - استئناف الحكم الصادر في المعارضة بتعديل الحكم الغيابي ٤٣٥ - استئناف المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها ٤٣٦ - شروط صحة الحكم الاستئنافي ٤٣٧ .

الباب الثالث - النقض

النقض طريق طعن غير عادي ٤٣٨ - تقسيم ٤٣٩

٢٩

الفصل الأول - الأحكام الجائر الطعن فيها

ما يشترط في الحكم ٤٤٠ - الطعن في الأحكام الصادرة في مواد الجنائيات والجنح ٤٤١ - يجب أن يكون الحكم نهائياً ٤٤٢ - الحكم الصادر من محكمة الجنائيات في غيبة المهمل ٤٤٣ - يجب أن يكون الحكم صادراً من آخر

درجة ٤٤٤ - لا يجوز الطعن بالنقض في حكم غير جائز استئنافه ٤٤٥
لا يطعن بالنقض إلا في الأحكام المنية للخصومة ٤٤٦

الفصل الثاني - أحوال النقض

وظيفة محكمة النقض ٤٤٧ - مخالفة القانون ٤٤٨ - بطلان الحكم ٤٤٩
- لمن حق الطعن بالنقض ٤٥٠

الفصل الثالث - إجراءات الطعن بالنقض

مستلزمات الطعن بالنقض ٤٥١ - التقرير بالطعن ٤٥٢ - ممن يحصل
التقرير ٤٥٣ - ميعاد التقرير ٤٥٤ - إيداع الكفالة ٤٥٥ - إيداع الأسباب
٤٥٦

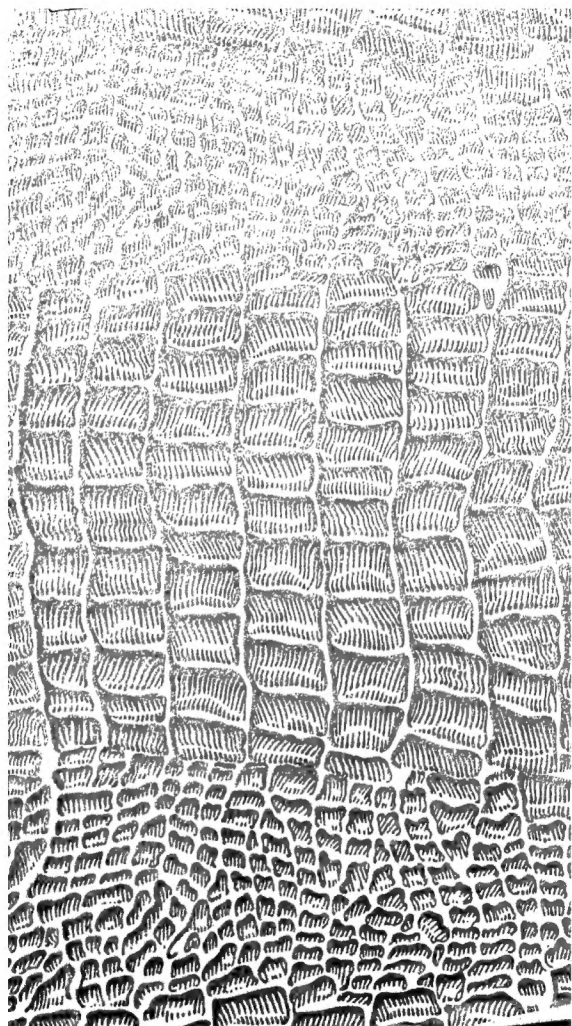
الفصل الرابع - آثار الطعن بالنقض

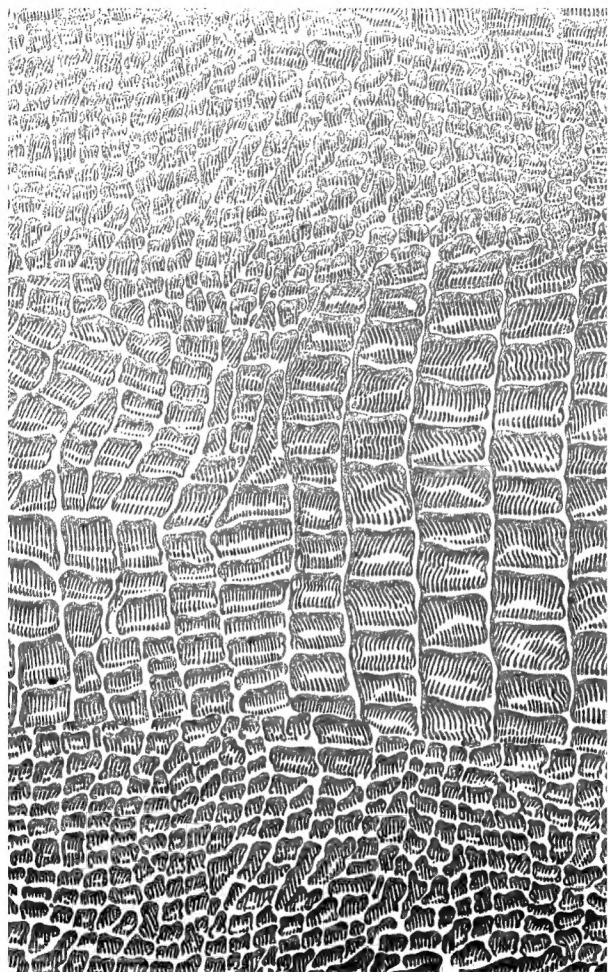
أثر الطعن من حيث التنفيذ ٤٥٧ - الإجراءات في الجلسة ٤٥٨
المبحث الأول - حدود الدعوى أمام المحكمة :
التقيد بصفة الطاعن وبما طعن فيه ٤٥٩ - التقيد بالأسباب المقدمة في
الميعاد ٤٦٠
المبحث الثاني - الحكم في الطعن :

الحكم بعدم قبول الطعن ٤٦١ - الحكم بسقوط الطعن ٤٦٢ - الحكم
برفض الطعن ٤٦٣ - قبول الطعن شكلاً وموضوعاً ٤٦٤ - قبول الطعن
لمخالفة الحكم للقانون ٤٦٥ - قبول الطعن لبطلان الحكم ٤٦٦ - نظر الدعوى
من جديد ٤٦٧ - الطعن بالنقض للمرة الثانية ٤٦٨ - الطعن بالنقض
لا يسوى مركز رافعه ٤٦٩ - عدم جواز الطعن في أحكام محكمة النقض
٤٧٠

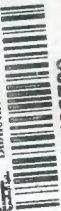
الباب الرابع - إعادة النظر

طلب إعادة النظر طريق غير عادي ٤٧١ - الأحكام الجائرة إعادة النظر
فيها ٤٧٢ - حالات إعادة النظر ٤٧٣ - من يجوز لهم طلب إعادة النظر
٤٧٤ - إجراءات طلب إعادة النظر ٤٧٥ - آثار الطلب ٤٧٦ - الحكم
بقبول الطلب ٤٧٧ - الحكم برفض الطلب ٤٧٨ - الطعن في الحكم الصادر
في الموضوع ٤٧٩





Bibliotheca Alexandrina



0562799